DE LEGITIMO CONTRADICTORE,

Ad l. fin. C. de edic. D. Adr. toll.

OPVS

IN QVO OMNES PROPEMODVM CASVS proponuntur, atque explicantur, quibus in controuersiam vocari potest,

AN QVIS ADVERSVS DICTÆ LEGIS BENEFICIVM legitimus sit contradictor, non solùm in materia profana, aut indifferenti, verùm etiam in beneficiali, emphyteutica, & feudali.

Auctore

CÆSARE ARGELO I. V. D.

ac in Bonon. Gymnasio Iuris Ciuilis Ordinarij publico interprete.

CVM DVPLICI INDICE;

Altero Quæstionum, & Articulorum; altero rerum, & verborum, quæ in toto Opere continentur locupletissimo.

Ad Ill.mum & Reu.mum Cardinalem, ac Principem Excell.mum

D. CAROLVM MEDICES.



VENETIIS, Apud Euangelistam Deuchinum. M. DC. XVI.

Superiorum permissu, & Priuilegijs.

Ex Legato Josephi Carpani J.U.D.

PRæsens liber de Legitimo Contradictore Ad l. finalem, C. de Edicto Diui Adriani tollen. &c. Excellentiss. I.V.D. Cæsare Argelo in Bonon. Gymnasio Iuris Ciuilis Ordinarij public. Interprete, fuit Venetijs examinatus, & diligenter reuisus, atque liberè impressioni admissus.

Ita est Fr. Ioan. Dominicus Vignutius Sacræ Theol. Magister Ordinis Prædicatorum, Generalis Inquisitor &c.

ILLVSTR.^MO ET REVER.^MO

CARDINALI,

AC PRINCIPI EXCELL.^MO

Domino Colendiſsimo,

D. CAROLO MEDICES.

OPTAVI iamdiù, Cardinalis Illuſtriſſime, ac Princeps Excellentiſſime, me in numerum eorum referri, quos tanquam tibi addictiſſimos agnoſcis, quos tuo tutiſſimo præſidio foues, diuq. intimo animi affectu, ac profunda quadam, internaq. veneratione tuam celebrem familiam, te ipſum, tuasq. præclaras, atque excelſas virtutes colui; nunquam tamen antea id tibi ſignificandi occaſionem ſum nactus, nimiùm enim interuallum inter tuam Celſitudinem, & meam imbecillitatem eam prohibebat. Quid enim me tibi offerrem, cui nihil præſtare poteram? quid tuum patrocinium implorarem, qui nullis meritis illud poteram ſperare? quid te, aut literis, aut præſenti veneratione interpellarem, quem ab infimo turbari viro nefas erat? Non tamen potuit tantum diſcrimen, ne minimam quidem ardentis meæ voluntatis ſcintillam extinguere, neque vnquam efficere, vt quod ſperare non audebam, omninò deſperarem; quod implorare timebam, deſiderare ceſſarem; ſingularis enim humanitas, tibi, totique Mediceæ familiæ, clariſſimo

Italiæ ſplendori inſita, tuarumq. abſolutiſſimarum virtutum, conſtantiſſima fama, per omnes Regiones longè, lateque vagata ſpem aliquam deſiderij altricem, animo inijciebat meo, ita vt eius alimento, deſiderium in dies augeretur, & tandem ſummè auctum, vi quadam iam inuincibili eò impulerit, vt non potuerim me continere, quin illud quod interno fouebam animo, externa tandem ſignificatione detegerem. Quamobrem libellum, quem ſuperiori anno de legitimo contradictore conſcripſi, tuo nomini dicandum ſtatui, vt ſit tibi eximiæ venerationis erga te meæ indicium, vt ſit tui in me patrocinij impetrator, vt publicum ſit omnibus teſtimonium me ſub tuo vexillo in literario campo militem agere velle. Tu ea, qua polles incredibili humanitate audaciam excuſa, ea qua præſtas ſumma auctoritate mihi, opuſculoq. meo, quinimo iam tuo patrocinare. Maximus, ne parua contemnas, quando & parua à magno proficiſcuntur animo; quando & parua à magnis ſuſcepta non vileſcunt; quando & parua glorioſo nomine inſignita, vt magna, & glorioſa conſpiciuntur. Diu felix vale, teque Sacroſanctæ Eccleſiæ, cuius fortiſſimus es cardo, familiæ Mediceæ, cui præclaro es ornamento, tuiſq. omnibus, quorum munitiſſimum es præſidium, diutiſſimè ſerua.

Humillimus, atq; addictiſſimus ſeruus

Cæſar Argelus.

Auctor ad Lectorem.

Consueuere plerique Iuris nostri professores, nimiam, tum in Iure Pontificio, tum Cæsareo Auctorum copiam grauiter detestari, ac deplorare; & quidem non immeritò, vt opinor, multi enim vel inanem gloriam sectantes, vel præclarum ingenij acumen ostentantes, dum ius ciuile, aut Pontificium suorum scriptorum quasi facibus illustrare, sibi ipsis persuadent, vel contentiosarum subtilitatum, atque inutilium ambagum, quasi fumo solidas sæpe, ac celebres veterum sententias impugnantes illud quam maximè obtenebrant; vel aliorum dicta, aut verbosius, aut ineptius repetentes actum agunt. Adeo tamen acriter nonnulli hoc grauissimum apud eos vitium euitare conantur, vt nouas quasque scriptorum lucubrationes, plus æquo contemnant, atque accusent, ita vt ne legendo quidem, an quid boni, an quid inter, aut nullo modo, aut non satis perfectè tractatum complectantur, animaduertere sustineant; aut si opus editum legant graui prius concepto contemptu cuncta in aduersum trahentes sensum, sæpe quod laudem promeretur, odio damnent. Quod vitium licet non minus, quam ambitiosam scriptorum multitudinem semper fuerim execratus, non tamen fieri potuit, quin horum morsus hactenus grauiter timuerim, atque adeo quidem, vt animum ad aliquod opus publicandum nunquam potuerim appellere. Verum vt sententiam nunc mutauerim non leuis postulauit occasio, dum enim, anno superiori aduersa oculorum valetudine à publico profitendi munere, quod maximi poterat esse detrimenti abstinere, & à patria ob aeris intemperiem valde oculis aduersam abesse cogerer, Romamq. ab omni propemodum cura, valetudinis curatione excepta, vacuus me recepissem otij perpetui impatiens (ingenium enim ab omni prorsus studio alienum nimis torpescere videbatur) interpretationi l. finalis, C. de edict. D. Adr. toll. conscribendæ me tradidi. Obiurgabant quidem sæpe, & amici, & coniuncti, quibus ob neceßitudinis vinculum, & sanguinis coniunctionem mea quamuis exigua studia delitescere non poterant; Suspicabantur enim ne omnis oculorum acies inficeretur, non tamen ita ab omni opere retrahere me potuerunt, aut certe (aliquid impatientiæ meæ indulgentes) voluerunt quin d. legis interpretationem, saltem rudi quodam modo perfecerim, & ad eam redegerim rudem formam, quam, & temporis breuitas, & valetudinis imbecillitas concessere. Opus ijsdem non omninò inutile est visum, adeo quidem, vt qui à studijs antea deterrebant ad eorum promulgationem cęperint impellere; quo factum, vt dictam interpretationem qualiscunq; ea sit promulgandam decreuerim; malui enim amicorum suasionibus impulsus in periculum alicuius detractionis incidere, quàm eorum monita spernens, iura amicitiæ, & consanguinitatis, ne leuiter quidem lædere. Vnicam tamen partem (in sex enim totum opus distributum est) duplici ex causa promulgandam statui, altera est, vt periculum faciam quid de ea sentiant Iuris professores, vt si eam non parui facere intellexero reliquas securius edam; sin contra pedem referam. Altera vero, vt discendi occasionem, & auxilium, tum pro hac parte si opus fuerit perpolienda, tum

eius exemplo pro reliquis, & corrigendis, & excolendis nancifcitur; Spero enim me ab honesto quoque & docto viro impetraturum (quod enixe rogo, atque contendo) vt eorum quos reperiet in huiusmodi opusculo errorum monitum amicè me faciat, doctissimisq. rationibus, ac solidissimis meos lapsus indicans, opem ad resurgendum ferat, quod si vt spero obtinuero, optimè mecum actum pro certo habebo, tantumq. huic commodo tribuam, vt obtrectatorum omnium, qui maleuolo animo quasi à tergo latrantes studijs meis detrahere contendent conatum sim contempturus plus commodi, atque vtilitatis bonorum auxilio, ac doctrina, quam damni malorum latratibus me percepturum pro certo habens. Hanc igitur partem, quam pre vtilitate materiæ ita in delicijs habui, vt licet in ordine secundum sibi in toto opere locum vindicare deberet, primum tamen tribuerim, benigne Lector accipe, reliquas quinque tunc demum accepturus, quando hanc in bibliopolarum officinis quasi erubescentem non delitescere, sed cum aliquo decore in Iureconsultorum insignium publicum conspectum prodeuntem, reliquis viam quasi sternere, atque alacritatem quandam, ac promptitudinem ad prodeundum inijcere intellexero. Vt autem quid totum opus sit complexurum facile intelligas, singulas partes mox descriptas animaduerte. Vale.

Prima Pars. Quibus huius legis beneficium competat.
Secunda. Aduersus quos competat, vel non, seu qui aduersus illud sint legitimi contradictores.
Tertia. Pro quibus bonis competat.
Quarta. Coram quo Iudice.
Quinta. Quæ in eo intentando sint necessaria.
Sexta. Quæ remedia ad illud euitandum possint adhiberi.

IN-

INDEX
OMNIVM QVAESTIONVM, ET ARTICVLORVM,
qui in toto hoc Opere continentur.

QVAESTIO PRIMA, fol. 2.

QVAE universaliter de legitimo Contradictore sint praemunienda. fol. 2

1 Primus articulus, quis sit legitimus Contradictor, f. 2

2 Secundus, qualis sit legitimus contradictor, seu quae sint in communi legitimi contradictoris conditiones, & circunstantiae, fol. 2. vers.

QVÆSTIO SECVNDA, fol. 3. verso.

Secunda quaestio est de contradictore indirecto, qui non contradicit per uiam exceptionis, sed idem remedium ipse quoque intentat, an sit legitimus contradictor, & ad quem finem, seu effectum, continet artic. 13.

3 Primus, quando uenit aduersus institutum in testamento ut alterius testamenti ab eodem testatore conditi, uel aduersus prouisum apostolicum uirtute alterius prouisionis aequipollentis ante sententiam. f. 6

4 Secundus, quando uenit cum alio testamento eiusdem, uel alia prouisione apostolica post sententiam, & ante immissionem. f. 13

5 Tertius, quando uenit cum alio testamento ab eodem testatore condito, uel cum alia prouisione, post sententiam, & immissionem. f. 14. verso.

6 Quartus, quando venit ex alio testamento ab alio testatore condito, uel alia prouisione, occasione alterius uacationis obtenta. f. 16

7 Quintus, quando venit ex alio testamento ab alio testatore condito, & diuersum titulum praetendit, nempè fideicommissi. f. 17. vers.

8 Sextus, quando ambo veniunt ex eodem testamento, quia fortè ex circumscriptione haeredis duo videantur circumscripti, quorum vterque se eum esse, qui vocatus est, praetendit, cum tamen appareat testatorem alterum tantum voluisse, f. 20

9 Septimus, quando veniunt ex eodem testamento, & parem praetendunt titulum quantum ad genus, quia fuerint instituti, non quantum ad speciem, aut num. quia neque in ead. institutione sint uocati, neq; in aequali, sed cum alter fuerit institutus uniuersaliter, is in quota fuerit institutus, puta tertia vel simili. f. 22

10 Octauus, quando venit per institutione in re certa factam in ead. testam. f. 23

11 Nonus, quando venit ex eodem testamento, & diuersum praetendit titulum, nempe substitutionis directa. f. 23. vers.

12 Decimus, quando venit ex eodem testamento, & diuersum praetendit titulum, nempè fideicommissi vniuersalis. f. 25. verso.

13 Vndecimus quando venit ex eod. testamento; & diuersum praetendit titulum nempè legati, fideicommissi singularis, donationis causa mortis de re singulari. f. 28

14 Duodecimus, quando venit ex eodem testamento, & eodem titulo, sed oblique, quia ambo se fideicommissarios praetendant. d. fol. 28

Deci-

15 Decimus tertius, quando venit ex diuersa dispositione, nempè donationis causa mortis, vel de tota, uel de quota. a.fol.26. vers.

QVAESTIO TERTIA,
fol. 29.

Quando contradictor venit per viam exceptionis solum ex eo, quia fuit citatus ab hærede, non allegans, nec titulum, nec possessionem; continet autem sex Articulos.

16 Primus, quando citatus venit ante sententiam, seu iussum de immittendo, & citatio fuerat pura, cui æquipollet, quando quis fuit citatus coram executore litterarum Apostolicarum, & eodem modo comparuit. fol.30. vers.

17 Secundus, quando venit ante dictam sententiam, & citatio fuit conditionalis, si sua putat interesse. fol.35.vers.

18 Tertius, quando uenit post dictam sententiam, sed ante immissionem, & citatio fuit pura. 38

19 Quartus, quando uenit post dictam sententiam, sed ante immissionem, & citatio fuit conditionalis, si sua putat interesse. 40

20 Quintus, quando uenit post sententiam & immissionem, siue citatio fuerit conditionalis, siue pura. fol.41. uers.

21 Sextus, an Clericus coram Iudice seculari citatus eodem modo fiat contradictor, quo Laycus. fol.43.uers.

QVAESTIO QVARTA,
fol. 44. verso.

Quando uenit eo quod possidet; non tamen aut fuit citatus, aut titulum habet, continet tres articulos.

22 Primus, quando possessionem obtinuit uiuente testatore. 45

23 Secundus, quando possessionem obtinuit mortuo testatore ab hærede, f.47.uers.

24 Tertius, quando possessionem obtinuit mortuo testatore a tertio. 49

QVAESTIO QVINTA,
fol. 50. vers.

Quando contradictor uenit ex eo tantum, quod titulum habeat, non autem possidet, aut fuit citatus, continet decem articulos, quorum quinque hic examinantur cæteri alibi.

25 Primus, quando titulum uiuente testatore obtinuit ab hærede. 51

26 Secundus, quando titulum uiuente testatore obtinuit à tertio. 53

27 Tertius, quando titulum uiuente testatore obtinuit ab eodem. fol.55.uers.

28 Quartus, quando titulum mortuo testatore obtinuit ab hærede. 57

29 Quintus, quando titulum mortuo testatore obtinuit à tertio. fol.58.uers.

QVAESTIO SEXTA,
fol. 58. vers.

Quando contradictor uenit allegando titulum, & possessionem, quorum utrumque uiuo testatore obtinuit, continet articulos tres.

Primus,

30 Primus, quando vtrumque nempè & titulum, & possessionem à testatore obtinuit. f.59
31 Secundus, quando vtrumque ab alijs non vero à testatore obtinuit, iusta tamen est eius possessio. f.60
32 Tertius, quando iniustam, & vitiosam possessionem obtinuit, puta spoliatiuam, siue iustus esset titulus, siue iniustus. f.60.vers.

QVAESTIO SEPTIMA,
fol. 61.

Quando contradictor venit allegans, & titulum, & possessionem, quorum vtrumque mortuo testatore obtinuit, continet autem nouem articulos hoc loco discutiendos licet & alij contineri possent, qui in quaestione an, & quando fideicommissarius sit legitimus contradictor, explicabuntur.

33 Primus, quando vtrumque à tertio obtinuit. f.62
34 Secundus, quando vtrumque ab hærede. f.62.vers.
35 Tertius, quando titulum à tertio, possessionem ab hærede. f.63
36 Quartus, quando titulum à tertio possessionem à se. f.64
37 Quintus, quando titulum ab hærede, possessionem à tertio. f.66
38 Sextus, quando titulum ab hærede, possessionem à se. f.67
39 Septimus, quando titulum ab hærede obtinuit, & possessionem à seipso, venit autem ad contradicend. fideicommissario ab eodem testatore vocato, à quo institutus hæres, cui alias hoc beneficium competeret, quia forte iura hæreditaria in eum translata. fol.68.vers.

QVAESTIO OCTAVA,
fol. 71.

Quando allegat possessionem viuo testatore acquisitam, titulum vero eo mortuo, duos tantum articulos continere potest.

40 Primus, quando obtinuit titulum ab hærede. f.71.vers.
41 Secundus, quando obtinuit titulum à tertio. f.72

QVAESTIO NONA,
fol. 72. vers.

Quando contradictor allegat titulum viuente testatore acquisitum, possessionem eo mortuo, continet sex artic.

42 Primus, quando possessionem ab hærede obtinuit, titulum verò vel ab hærede, vel à defuncto, vel à tertio. f.73
43 Secundus, quando titulum à defuncto, possessionem à se. f.74
44 Tertius, quando titulum à defuncto possessionem à tertio. f.77.vers.
45 Quartus, quando titulum à tertio obtinuit, possessionem à se. f.79
46 Quintus, quando titulum ab hærede, possessionem à tertio. f.81
47 Sextus, quando titulum ab hærede, possessionem à se. f.81.vers.

QVAE-

QVAESTIO DECIMA,

d.fol.81.vers.

An, & quando fideicommissarius sit legitimus contradictor, continet articulos vigintiduo.

48 *Primus, quando fideicommissarius non possidet, nec potest propria auctoritate capere possessionem.* f.82.vers.

49 *Secundus, quando fideicommissarius non possidet, ac potest propria auctoritate possessionem capere, testatore sic concedente.* f.84

50 *Tertius, quando fideicommissarius obtinuit possessionem ab hærede mortuo testatore.* f.86

51 *Quartus, quando fideicommissarius obtinuit possessionem ab hærede viuente testatore.* f.86.vers.

52 *Quintus, quando propria auctoritate possessionem obtinuit facta sibi ab hærede restitutione verbali.* f.87

53 *Sextus, quando fideicommissarius facta sibi restitutione verbali ab hærede totam hæreditatem obtinuit, quia vero dantur detractiones hæres grauatus vult immitti in possessionem, vt detrahenda detrahere possit, an fideicommissarius possidens sit legitimus contradictor.* f.88.vers.

54 *Septimus, quando fideicommissarius possessionem propria auctoritate cepit testatore id sic permittente.* f.90

55 *Octauus, quando si fideicommissarius hærede possidente, & sic plena possessione, in vim concessionis sibi factæ, bona occupauerit, nulla tamen vi, aut fraude adhibita, an iuste possideat, ita ut legitimus sit contradictor.* f.91

56 *Nonus, quando fideicomissarius poterat propria auctoritate possessionem ingredi, & fuit ingressus, hæres autem ob detractionem trebellianicæ, sibi competentem immissionem petit.* f.94

57 *Decimus, quando fideicommissarius poterat propria auctoritate possessionem capere, & cepit, hæres autem ob detractionem, sibi legitimæ competentem immissionem prætendit.* f.96

58 *Vndecimus, quando possessionem fideicommissarius iuste obtinuit, iuxta terminos superiorum articulorum, hæres autem uti creditor hæreditarius immissionem prætendit, eo consilio, ut detrahat primo quod, sibi debetur, reliquum deinde restituat.* f.98

59 *Duodecimus, quando fideicommissarius iuxta terminos proxime præteritorum articulorum possessionem obtinuisset, hæreditas autem esset pregrauata ære alieno, non erga hæredem, sed erga extraneos, hæres autem vellet immitti, ut ipse primo satisfaceret creditoribus hæreditarys, reliquum deinde fideicommissario restitueret.* fol.99

60 *Decimustertius, quando sumus in illis casibus in quibus de iure censetur facta restitutio, seu pro facta habetur, & fideicommiss. ui talis restitutionis, propria auctoritate possessionem corporalem obtinuit.* d.f.99.vers.

61 *Decimusquartus, quãdo obtinet possessionem non uacantem propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente.* f.101

62 *Decimusquintus, quãdo obtinuit possessionem uacantem propria auctoritate, nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti docere de suo iure.* d.f.101.vers.

63 *Decimussextus, quando possessionem uacantem fideicommissarius obtinuit propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente, tamen paratus est incontinenti de iure suo docere.* f.102.vers.

Deci-

64 *Decimus septimus, quando obtinuit possessionem ante aditam hereditatem propria auctoritate nullo iure id concedente, nec est paratus incontinenti de iure suo docere.* f. 105

65 *Decimus octauus, quando propria auctoritate obtinuit possessionem nullo iure concedente post aditam hæreditatem, & est paratus incontinenti docere de iure suo.* fol. 105. vers.

66 *Decimus nonus, quando obtinuit possessionem à tertio priuato, & paratus est incontinenti docere de iure suo.* f. 106. vers.

67 *Vigesimus, quando obtinuit possessionem à tertio, & non est paratus docere de iure suo incontinenti.* f. 107.

68 *Vigesimus primus, quando obtinuit possessionem ex auctoritate iudicis, siue paratus sit docere incontinenti de iure suo, siue non.* d. f. 107

69 *Vigesimus secundus, quando fideicommissarius vi vnius fideicommissi vult impedire immissionem alterius venientis ex alio fideicommisso.* f. 108

QVAESTIO VNDECIMA,

fol. 108. vers.

An, & quando venientes ab intestato legitimi sint contradictores, continet articul. 7.

70 *Primus, quando venientes ab intestato, non possident, nec allegant quid exclusiuum iuris heredis instituti puta testamentum abolitum.* f. 109

71 *Secundus, quando possident nihil tamen allegant, quod sit exclusiuum iuris heredis.* f. 110. vers.

72 *Tertius, quando non possident, sed contradicendo allegant vitium visibile testamenti in parte substantiali, & hæres non adiuuat testamentum testibus.* f. 112

73 *Quartus, quando non possident, & allegant vitium visibile testamenti, puta abolitionem, hæres autem vellet incontinenti probare illud cancellationis vitium non esse considerabile.* f. 112

74 *Quintus, quando extat statutum continuatiuum possessionis defuncti in hæredem, ideo venientes ab intestato quasi possidentes vi huius statuti, contradicunt.* fol. 113. vers.

75 *Sextus, quando allegant vitium visibile, & sunt parati incontinenti de eo docere de hoc, & sequenti agitur in tractatu de exceptionibus, quæ aduersus hoc beneficium competunt.*

76 *Septimus, quando allegant vitium inuisibile, & non sunt parati incontinenti de iure suo docere.*

QVAESTIO DVODECIMA,

fol. 114. vers.

An legatarius sit legitimus contradictor, complures articulos complectitur, quorum nonnulli pendent à traditis in secunda quæstione in nonnullis eiusdem articulis, plurimi vero ab ijs, quæ in materia fideicommissarij, supra tradita sunt, quæstione decima, omnes enim ferè articuli eo loco propositi de legatario quoque, & proponi, & examinari possunt, quos non inutile sum ratus hoc loco repetere, & paucis indicare, vel à quo superiori articulo dependeant, vel si quid discriminis intercedat, in nonnullis peculiares aliqua rationes, vtilitatis studio addita sunt, aliqui tandem hactenus nulla ex parte tacti, erunt hic ex professo explicandi.

ARTI-

Articuli pendentes à determinatis in secunda quæstione, sunt infrascripti, d. fol. 14. vers.

Primus, quando quis fuit in re legata institutus, nam institutus in re certa, & legatarius pro vno eodemque habentur, & inteutat legis nostræ remedium, eodem modo hic artic. determinatus est, ac alius iu q. 2. art. 8. f.23

Secundus, quando legatum fuit secundum formam communem, non per modum institutionis, & tamen legatarius vult intentare legis nostræ beneficium, hic articulus determinatur in q. 2. art. 11. f.28

Articuli pendentes à determinatione eorum; quæ dicta sunt in 10. quæst. d. fol. 28.

Tertius, quando legatarius non possidet, nec potest propria auctoritate possessionem capere, pendet à traditis in quæst. 10. art. 1. f.82

Quartus, quando non possidet, sed habet facultatem capiendi propria auctoritate, quia testator eam concessit. Pendet à traditis iu quæst. 10. art. 2. fol.84

Quintus, quando obtinuit possessionem ab hærede mortuo testatore pendet à quæstione 10. art. 3. f.86

Sextus, quando possessionem ab hærede obtinuit, viuo testatore pendet à q. 10. artic. 4. d.fol.86.vers.

Septimus, quando propria auctoritate possessionem obtinuit, ex licentia hæredis. Pendet à q. 10. art. 5. fol. 87. vbi fideicommissarius propria auctoritate obtinuit, facta sibi ab herede restitutione verbali, à qua non est dissimilis licentia hæredis.

Octauus, quando obtinuit possessionem ex licentia testatoris. Pendet à q. 10. artic. 7. fol.90

Nonus, quando legatarius hærede possidente, & sic plena possessione in vim concessionis sibi facta à testatore rem legatã, nulla ui adhibita, pendet à q. 10. ar. 8. f.91

Decimus, quando legatarius obtinuit possessionem iuste, quia habebat licentiam capiendi propria auctoritate, & cepit, hæres autem prætendit detractiones ob æs alienum hæreditarium, vel quia ipse creditor, quo fiat, vt hæreditas non ferat talia legata integra, & pendet à q. 10. art. 11. fol. 98. & 12. f.99

Vndecimus, quando obtinuit possessionem non vacantem propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente, pendet à q. 10. art. 14. f.101

Duodecimus, quando obtinuit possessionem uacantem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti de iure suo docere. Pendet à quæst. 10. artic. 15. f.101.verso.

Decimus tertius, quando possessionem vacantem occupauit propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente est tamen paratus incontinenti de suo legato docere, pendet à q. 10. art. 16. f.102.verso.

Decimusquartus, quando obtinuit possessionem ante aditam hæreditatem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti docere de iure suo, pendet à quæst. 10. art. 17. f.105

Decimusquintus, quando propria auctoritate obtinuit possessionem nullo iure concedente post aditam hæreditatem, & est paratus incontinenti de iure suo docere, pendet à decima quæst. art. 18. d.fol.105.verso.

Decimus sextus, quando obtinuit possessionem à tertio priuato, & est paratus incontinenti docere de iure suo, pendet à q. 10. art. 19. f.106. verso.

Decimus

Decimusseptimus, quando obtinuit possessionem à tertio, & non est paratus incontinenti docere de iure suo, pendet à q.10. art.20. f.107

Decimus octauus, quando obtinuit possessionem ex auctoritate Iudicis sine paratus incontinenti docere de iure suo, sine non pendet a quæst.10. artic.21. f.107

Articuli ex proposito hoc loci determinandi.

77 Decimus nonus, quando institutus in re certa occupauit possessionem ex licentia testatoris. f.119

78 Vigesimus, quando legatarius potest propria auctoritate possessionem capere, heres autem vult immitti ob detractionem Falcidiæ. d.f.119.verso.

QVAESTIO DECIMATERTIA, fol. 119. verso.

Vtrum possessor ob detractiones faciendas, puta legitima trebellianicæ melioramentorum &c. legitimus sit contradictor, continet nouem articulos.

79 Primus, quando filius propria auctoritate aliquam bonorum patrem legitima nomine occupauit. f.120.verso.

80 Secundus, quando ex Iudicis, siue Prætoris auctoritate eius possessionem fuit adeptus. f.122.verso.

81 Tertius, quando fuit a testatore in re certa pro illius legitima institutus. folio 123

82 Quartus, quando pro indiuiso possessionem occupauit ratione suæ ratæ, & eius tantum respectu contradicit, ne hæres insolidum immittatur, sed cedit possessionem pro indiuiso in rata heredi debita. f.123.verso.

83 Quintus, quando aduersus fideicommissarium contradicit ob detractionem legitimæ, & trebellianicæ, vel alterius illarum ne immittatur, nisi facta prius tali detractione. f.125.verso.

84 Sextus, an saltem pro indiuiso fideicommissarius possit in possessionem singulorum bonorum immitti ratione suæ quartæ. f.127

85 Septimus, quando ob detractionem melioramentorum contradicit heres, vt impediat immissionem, donec æstimatio melioramentorum restituatur, & meliorationes sint liquidæ. f.127.verso.

86 Octauus, quando melioramentorum valor non est liquidus eo tempore, quo immittendus fideicommissarius; is tamen offert cautionem de illorum æstimatione persoluenda, cum primum fuerit liquidatus eorum valor. f.128.verso.

87 Nonus, maritus vtrum ratione lucri dotalis prætensi sit legitimus contradictor in bonis dotalibus aduersus heredes ab vxore institutos. f.130.vers.

QVAESTIO DECIMAQVARTA, fol. 131.

An, & quando ratione officij, tum in prophanis, tum in beneficialibus, quis sit legitimus contradictor, continet artic. quinque.

88 Primus, an exequutor testamenti, quando habet rationem heredis, vel saltem tutoris ipsius heredis, cuiusmodi episcopus pauperibus Christi institutis. folio. 131.verso.

89 *Secundus, an exequutor, quando non habet rationem hæredis, sed certus hæres institutus, exequutor autem nondum vllum actum exercuit exequutorium, sed omnino res est integra.* d.f.131.verso.

90 *Tertius, an exequutor, quando vendidit rem à testatore possessam, vt exequeretur eius voluntatem, puta æs alienum solueret.* f.132

91 *Quartus, an mulier ventris prægnantis nomine legitimè contradicere possit.* folio 133

92 *Quintus, an Capitulum possit dici legitimus contradictor ad impediendam immissionem in possessionem Canonicatus pro qua instat prouisus ab Ordinario, vel à Papa.* f.135.verso.

QVÆSTIO DECIMAQVINTA, fol. 137. verso.

An, & quando in beneficialibus quis sit legitimus contradictor, continet sex articulos.

93 *Primus; vtrum possidens vi gratiosæ subrogationis sit legitimus contradictor aduersus intentantem hoc beneficium vigore alterius gratiosæ subrogationis.* folio 138.verso.

94 *Secundus, Vtrum prouisus à Papa, & possidens sit legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum.* f.140.verso.

95 *Tertius, vtrum prouisus à Papa non possidens sit legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum.* f.141.verso.

96 *Quartus, vtrum prouisus à Nuncio, vel legato sit legitimus contradictor contra prouisum apostolicum.* f.143

97 *Quintus, vtrum habens titulum ab ordinario, & possidens sit legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum.* f.146.verso.

98 *Sextus, vtrum habens titulum ab ordinario, & non possidens sit legitimus contradictor aduersus prouisum apostolicum.* f.157

QVÆSTIO DECIMASEXTA, fol. 158.

Vtrum, dominus directus respectu bonorum emphyteuticorum legitimus sit contradictor, continet artic. quinque.

99 *Primus, quando propria auctoritate rei possessionem obtinuit, & allegat rem in commissum cecidisse, negat tamen hæres rem fuisse emphyteuticam.* f.159

100 *Secundus, quando propria auctoritate rei possessionem obtinuit, & allegat rem in commissum cecidisse, hæres autem fatetur rem fuisse emphyteuticam, licet neget in commissum cecidisse.* f.161. verso.

101 *Tertius, quando occupauit propria auctoritate, & asserit rem in commissum cecidisse, verum quia id negat emphyteuta, licet fateatur rem emphyteuta, se incontinenti id probaturum offert.* f.162.verso.

102 *Quartus, quando non occupauit possessionem, asserit tamen rem in commissum cecidisse, neque incontinenti se id probaturum offert, sed opportunis dilationibus concessis.* f.164

QVÆ-

QVAESTIO DECIMASEPTIMA, fol. 164. vers.

An dominus directus sit legitimus contradictor in bonis feudalibus, qua mortis tempore à testatore detinebantur in feudum, continet autem septem articulos.

103 *Primus. si dominus possidet rem feudalem in illis locis in quibus in feudis non succeditur in testamento, neque haredem esse allodialem asserit.* d.f.164.verso.

104 *Secundus, si dominus tenet rem feudalem in illis locis in quibus in feudis ex testamento non succeditur, hares tamen inquit rem esse allodialem.* f.165

105 *Tertius, quando dominus rem feudalem detinet in illis locis, in quibus in feudis ex testamento succeditur, sumusque in capace feudi.* f.165.verso.

106 *Quartus, quando dominus rem feudalem detinet allegans eam in commissum cecidisse.* f.166

107 *Quintus, quando dominus directus rem possidet, nec allegat rem in commissum cecidisse.* f.167

108 *Sextus, quando dominus directus non possidet, allegat tamen rem in commissum cecidisse, petitque dilationem ad id probandum.* f.167.verso.

109 *Septimus, quando dominus directus non possidet, allegat tamen rem in commissum cecidisse, & incontinenti se id probaturum offert.* f.168

QVAESTIO DECIMAOCTAVA. d. fol. 168.

An dominus directus, vel agnati sint legitimi contradictores aduersus filiam foeminam à patre in testamento institutam, quando non est planè certum, bona de quibus agitur esse feudalia, sed in dubium reuocatur, adeo quidem vt aliqua cognitione sit opus ad determinandum, an feudalia sint, necne, continet articulos octo.

110 *Primus, quando agnati aut dominus directus se opponentes, nec possident, nec quicquam se incontinenti probaturos offerunt, quo facilius victoriam reportare possint.* f.168.verso.

111 *Secundus, quando nullus possidet, agnati tamen vel dominus directus se opponunt asserentes bona esse feudalia, & offerentes se id incontinenti probaturos, folio* 170

112 *Tertius, quando nullus possidet. agnati tamen, vel dominus directus se offerunt probaturos incontinenti bona esse feudalia, & talia ad qua foemina admitti nequeat.* fol.170.verso.

113 *Quartus, quando agnati vel dominus directus non possident, neque in vniuersum in dubium reuocatur, an bona sint feudalia, sed an ea, qua sunt in territorio feudorum, in quibus foeminam non esse immittendam iam constet, an in talibus bonis in dicto territorio sitis, sint legitimi contradictores.* f.171

114 *Quintus, quando agnati possident, & simpliciter dicunt bona esse feudalia, nihil se probaturos incontinenti offerentes.* f.171.verso.

115 *Sextus, quando agnati possident, & se offerunt incontinenti probaturos bona esse feudalia simpliciter, non vero talia, absolutè, ad qua foemina admitti nequeat.* fol. 173

116 *Septimus, quando agnati, vel dominus directus possident & offerunt se probaturos bona esse feudalia, & talia, quorum foemina sit incapax.* d.fol.173

117 *Octauus, quando sumus in aliquo superiorum Articulorum in quibus non esse contradi-*

tradictores statuebamus, verum bona feudalia sunt Castra munita, arces, fortalicia difficilis recuperationis, in quib. si fœmina in possessorio immissa, fortè in petitorio succumberet, sequeretur damnum irreparabile. d.f.173

QVAESTIO DECIMANONA.
fol. 174.

An dominus directus, vel agnati legitimi sint contradictores filiæ fœminæ hærede instituta, quando constat bona esse feudalia, vel quia id notorium, vel quia fœmina id fateatur, vel ex inuestitura manifestè id appareat, & nihilominus fœmina immissionem prætendat, asserens nihil ei obstare, quamuis bona sint feudalia, continet artic. sex.

118 *Primus, quando agnati non possident, & suam fundantes intentionem in eo, solum, quod constat bona esse feudalia, nihil vlterius se incontinenti probaturos offerunt.* f.175.verso.

119 *Secundus, quando agnati non possident, & non solum suam fundant intentionem in eo, quod bona sint feudalia, verum vlterius se probaturos offerunt, ad fœminam pertinere non posse.* f.180.verso.

120 *Tertius, quando possident, & suam fundantes intentionem in eo solum, quod bona sint feudalia, nihil se incontinenti probaturos offerunt, quod fœminarum sit exclusiuum.* f.182

121 *Quartus, quando possident, & non solum suam fundant intentionem in eo, quod planum est bona esse feudalia, verum etiam se incontinenti probaturos offerunt ad fœminam spectare non posse, vel ex forma inuestitura, vel ex alia causa.* folio 183.verso.

122 *Quintus, quando constat aliqua Castra esse feudalia, & talia, in quæ fœmina non sit immittenda, in territorio tamen horum Castrorum prædia reperiuntur, quæ fuerunt à defuncto possessa, in quæ tanquam allodialia vellet, fœmina immitti, contradicant vero agnati, aut dominus directus asserentes esse feudalia, eiusque conditionis, cuius prædicta castra.* f.184

123 *Sextus, quando constat esse feudum, non tamen concurrunt ea circumstantia, per quas si esset feudum sæculare fœmina impediretur, quominus legis nostræ beneficio vteretur, verum feudum est ecclesiasticum.* f.185.verso.

QVAESTIO VIGESIMA.
fol. 186.

An dominus directus, vel agnati sint legitimi contradictores, quando inconfesso est bona esse feudalia, eorumque fœminam omnino incapacem, quæ licet bonorum quicquam ad se iure feudi spectare non prætendat, ob aliquod tamen aliud ius immissionem ex legis nostræ beneficio prætendat, eamque petat, continet sex articulos.

124 *Primus, quando constat aliqua in hæreditate dari bona feudalia, in quibus fœmina ius non prætendat, sunt tamen allodialibus coniuncta, & nondum separatio, aut liquidatio est facta.* fol.186.verso.

125 *Secundus, quando ob solam melioramentorum rationem fœmina immissionem prætendit.* f.187.verso.

126 *Tertius, quando immissionem prætendit fœmina non in feudo principali, cuius se incapacem fatetur, seu in quasdam meliorationes tantum, & acquisitiones factas*

feudo

feudo, ut feudo, nempè eo animo, ut euadant feudales, quas tales esse inter partes conueniat. f.190

127 *Quartus, quando fœmina petit immissionem in melioramenta, quando fuit conuentum, ut omnes meliorationes feudales euaderent, atque finito feudo ad dominum directum acquirerentur, absque aliqua precij restitutione.* f.193.vers.

128 *Quintus, quando fœmina petit immissionem in melioramenta stante conuentione, ne vassallus feudum melius facere possit.* f.194.vers.

129 *Sextus, quando in confesso est melioramenta, vel separanda, vel precium restituendum, dominus tamen directus iustam feudi possessionem obtinuit, vel etiam agnati, ad quos meliorationes non pertinent.* f.195

INDEX
OMNIVM RERVM,
NEC NON VERBORVM,
quæ in Opere notanda proponuntur.

A

ABolitio in terminis legis noſtrę, quomodo accipiatur, Quæſtione ſecunda, numero 22.
Acceſſio diſcreta non fit feudalis, q.20.nu.36.
Acceſſio ſeparabilis ſpectat ad hæredem vaſſalli, inſeparabilis vero non ſpectat niſi reſpectu pretij, q.20 num.37.
Declara, vt ſeparabilitas conſideretur, iuxta voluntatem acquirentis, non vero rei naturam, nu 68.
Acceſſoria ſui principalis naturam ſequuntur, quæſtio.20.nu.65.
Acquirens a non domino bona fide credens eum eſſe dominum iuſtam poſſeſſionis cauſam habet, q.7.nu.56.
Acquiſita feudo quamuis ei cedant, ſi tamen facto, & induſtria vaſſalli fuerint acquiſita, & per eum, vel ad eius ſupplicationem feudo vnita fuerint, ſi feudum deuoluatur ad dominum directum per defectum generationis ſunt ſeparanda, aut eorum æſtimatio ſoluenda, q.20.nu.40.
Actio ex contractu eſt perſonalis, neque tranſit de vno in alium, q.5.nu.46.
Actio furti datur creditori pignore ſurrepto, & fulloni repolienda ſurrepta, & ſarcinatori re ſarcinanda ſub tractata, q.19.num.51.
Actio omnis ceſſat, vbi ceſſat omne intereſſe, quæſtio.5.nu.42.
Actio perſonalis competit creditori, q.5.nu.18.
Actio ſpolij tranſit aduerſus quoſcunque hæredes ſpoliantis ad quos poſſeſſio peruenit, q.7.num.89.
Actio ſpolij datur aduerſus ſingularem ſucceſſorem, quando competebat aduerſus ſpoliantem, quæſt.9.nu.61.
Declara ſi ſingularis ſucceſſor ſit in mala fide conſtitutus ſecus ſi in bona, vt in d.q.nu.76.
Actionem calumnioſam leges abhorrent, quæſt.14. num. 40.
Actiones aduerſus hęredem non minus competunt, quam aduerſus defunctum competerent, quęſt.5. num.73.
Actiones directæ licet maneant penes hæredem poſt verbalem reſtitutionem, inefficaces tamen penes eum ſunt, & earum exercitium ad fideicommiſſarium pertinent, q.2.nu.260.
Actiones, quæ defuncto competebant, hæredi quoque competunt.
Actiones quas mixtas appellant reum, & actorem formaliter diſtinctum non habent, ſed virtualiter tantum, q.2.nu.61.
Actor quamuis Clericus, & Religioſa perſona ſequitur forum rei, q.3.nu 187.
Actor ſuam intentionem probare debet, q.4.nu.69. Et eo non probante reus abſoluitur, q.2. nu.138. & q.19. nu.82.
Actor, & reus debent diſtingui, q.2.num.30.
Actor eſt in petitorio, qui victus in poſſeſſorio, reus qui vicit, q.2.nu.31.
Actor quando fundamentum ſuæ intentionis probauit obtinere debet, niſi reus ſuam exceptionem probet, q.14.nu.21.
Actus agentium non operantur vltra illorum intentionem, q.10.nu.36.
Actus agentium eo modo ſunt interpretandi, vt illud dicatur actum quod licet, q.10.nu.143.
Actus, & potentia non poſſunt eſſe fraus, quæſt.12. num.68.
Actus omnino nullus confirmari non poteſt, q. 2. num. 83.
Actus talis eſt præſumendus, qualis erat neceſſarius, & qualem requirebat cauſa ob quam factus, q.10. nu.79.
Adictio hæreditatis non eſt ſufficiens ad acquirendam poſſeſſionem, q.9.nu.44.
Declara, vt infra nu.55.
Additamentum efficitur feudale quando expreſſe adiectum fuit cum qualitate prioris rei, quæſt.20. num. 52.
Agens calumnioſe non eſt audiendus, q.2.nu.37.
Agens legis noſtræ remedio, nec excluditur a poſſeſſore niſi poſt impletam vſucapionem, q.7.num.9.
Agendi ius habens quod per aliquam contradicentis exceptionem non corruat intentum conſequitur, q.7.nu.63.
Agenti de damno euitando leges magis fauent, quam tractanti de lucro faciendo q.16. nu.16.
Declara, vt nu.35.
Agenti incumbit onus probandi q.12.nu.31.
Declara vt nu.40.
Agenti aduerſus poſſidentem probandi onus incumbit, q.18.nu.23.
Declara vt num.33.
Agnati aſſerentis bona eſſe feudalia, & ſe incontinenti probaturos offerentes, an ſint legitimi contradictores aduerſus filiam fœminam inſtitutam remiſſiue habetur, q.18.nu.11.
Agnati in illis caſibus, quibus in feudo ſeculari non eſſent legitimi contradictores, tamen ſecundum Menochium in feudo Eccleſiaſtico eſſe poſſunt, q.19.nu.115. Contrarium tamen nu.118.
Agnati non poſſidentes ſuam tamen intentionem fundantes non in eo ſolum, quod conſtet bona eſſe feudalia, verum etiam in eo quod ſint talia in quæ fœmina admitti nequeat idque incontinenti

ſe

se probaturos offerentes esse legitimos contradictores. onnulli tenent, q.19.nu.79.
Contrarium tamen est verius, quam opinionem tenent relati, num.74.
Agnati non habent suam intentionem fundatam aduersus fœminam hæredem in bonis feudalibus institutam, nisi probauerint se esse proximiores, q.19. nu.44.
Item nisi probauerint se in inuestitura, comprehensos num.45.
Agnati possidentes, nec offerentes se probaturos incontinenti bona esse feudalia, non sunt legitimi contradictores aduersus fœminam petentem immissionem, q.18.num.1.& 9.
Neque aduersus eandem petentem manutentionem, non enim ab ea potest auferri possessio, nisi in iudicio petitorio vincatur, ibidem.
Agnati non possidentes non sunt legitimi contradictores aduersus fœminam institutam respectu bonorum sitorum in territorio feudi in quod fœminam non esse immittendam constet, quæst.18. nu.16.
Agnati offerétes, se incótinenti probaturos bona esse feudalia, & talia ad quæ fœmina admitti nequeat sunt legitimi contradictores aduersus fœminam institutam, q.18.nu.15.
Agnati possidentes. & suam fundantes intentionem in eo quod constat bona esse feudalia, si se incontinenti offerunt probaturos bona ad fœminam spectare non posse aduersus eam hæredem institutam, & immissionem petentem legitimi sunt contradictores, q.19.num.92.
Agnati possidentes, & offerentes incontinenti se probaturos, tum bona esse feudalia, tum talia ad quæ fœmina admitti nequeat legitimi sunt contradictores aduersus filiam institutam, quæst.18, num.38.
Agnati possidentes si offerant se incontinenti probaturos bona esse feudalia legitimi sunt contradictores aduersus fœminam institutam, licet non offerant se in continenti probaturos bona esse talia, ad quæ fœmina admitti nequeat, q.18.num.37.
Agnati possidentes, suamque fundantes intentionem in eo solum quod constat bona esse feudalia, quamuis non sint incontinenti probaturi dicta bona ad fœminam spectare non posse, sunt tamen legitimi contradictores aduersus prædictam fœminam hæredem institutam, q.19 nu.79.
Et ita tenent relati num. 87.
Fallit si agnati iniuste possessionem obtinuerint, & modo illicito, perinde est enim ac si non possiderent, vt num.90.
Fallit secundo quando sumus in locis, vbi fœminæ ex consuetudine, vel vi Statutorum ad feuda admittuntur, vt nu 91.
Agnati quando constat aliqua castra esse feudalia fœminamq. non esse in ea immittendam, in eorũ tamen territorio reperiuntur prædia, quæ fuerunt a defuncto possessa si fœmina velit in ea immitti tanquam allodialia. Agnati vero asserant ea quoque esse feudalia, eiusdemque conditionis cuius prædicta castra sunt legitimi contradictores aduersus dictam fœminam, in illis casibus, in quibus feudalia præsumuntur, in illis vero in quibus feudalia non præsumuntur non sunt legitimi contradictores, q.19.nu.93.
Agnati sunt legitimi contradictores aduersus fœminam institutam petentem immissionem ratione meliorámentorum in re feudali factorum, conuentione stante, ne vassallus feudum meliorare possit, quando meliorationes non erant necessariæ, si vero erant necessariæ non sunt legitimi contradictores, q.20.nu.75.77.
Agnati sunt legitimi contradictores aduersus fœminam institutam petentem immissionem solummodo ratione melioramentorum in bonis feudalibus, factorum si possident quamuis certum sit talia melioramenta fœminæ deberi, q.20.num.84.
Agnati vi suæ inuestituræ in rebus feudalibus sunt immittendi, vbi nullus dubitandi locus est relictus an inuestituræ sufficientes sint pro agnatis ad exclusionem aduersariorum, q.19. nu.73.
Agnatos non possidentes, & suam fundantes intentionem in eo quod bona esse feudalia constat non esse legitimos contradictores aduersus fœminam institutam, si nihil incontinenti se probaturos offerant, qui arbitrantur, q 19.num.35.
Contrarium vero tenentes ead.q.nu.54.
Conciliantur horum opiniones nu.55.56.
Agnatos, possidentes si asserunt bona esse feudalia, quamuis nihil probent aduersus fœminam institutam esse contradictores multi tenent, q. 18. num.25.
Contrarium tamen nu.26.
Limita, quando fœmina concurrit cum suo fratre, tunc enim excluditur a parte fratris, qui cum ea æqualiter concurrit, vel etiam a toto, quando feudum eius est conditionis, vt fœminæ non admittantur existentibus agnatis in pari gradu. vt n.34.
Agnatus non possidens, quamuis feudum prætendat, non est legitimus contradictor aduersus hæredem institutum, q.19 nu.36.
Fallit si per modum actionis agat petens possessionem vigore inuestituræ, quando prætendens vt testamenti probabili aliqua ratione non reddit dubiam eius inuestituram.
Fallit secundo si tanquam titulum habens nullo adhuc possidente ab initio aduersus immissionem contendat, nu.63.
Allegatio quæ oritur ex ventre instrumenti, viam executiuam impedit, q.13 nu.58.
Alienata a filio in legitimam imputantur quasi in ijs legitimam elegerit, q.13.nu.5.
Declara si iudex ad quem spectaret assignatio fienda, ita æquum fuerit arbitratus, nu.17.
Alienatio non redditur nulla, quando executor non requisiuit hæredem, licet teneatur ad interesse, q.14.nu.
Altam indagioem requirentia non admittuntur in hoc iudicio, q.2.num.206. & num.224.quæst.10. nom.217.q.15.nu.10.
Altam indaginem requirentia, nec discutiuntur in iudicijs summarijs, nec faciunt legitimum contradictorem, q.20.nu.5.
Altam indaginem requirentia, non possunt impediri, aut suspendi legis nostræ beneficio, quæst.2. nu.241.& q.5.num.89.
Altam indaginem requirere illud dicitur quod probari non potest intra tempus instantiæ, intra quod hoc iudicium regulariter terminatur, quæst. 10. num.216.
Altam indaginẽ, quę dicantur requirere q.17.nu.18.

Altam indaginem requirere dicuntur, quæ carent probatione incontinenti tam explicatione, q. 16. num. 33.

Apparere ab initio, & incontinenti probari pari passu ambulant, q.16.num. 58.

Appellatio non datur a decreto de immittendo, q. 2. num.197.

Appellatio datur a decreto de non immittẽdo, quando iudex pronunciauit denegando immissionem q.2.num.198.

Appellatio in his, quæ spectant ad momentaneam possessionem non datur, nisi ab inordinato processu, q.3.num.18.

Appellationi est locus, si iudex perperam filio legitimam assignauerit secundum aliquos, quæst.13. num. 22.

Appellatio non datur a sententia lata super executione litterarum apostolicarum, quæst.15. numero 144.

Appellatio conceditur parti, contra quam pronunciatum, quando alteri parti contra quam pronunciatum fuerat appellare licuit, q.2. num.199.

Approbatio partis nihil contra legem irritantem operatur, q.3.num 23.

Nec quantum ad Iudicem, q.3.num.27.

Arbiter licet non teneatur procedere vt Iudex, potest tamen si vult, q.3.num.8.

Arbiter, qui potest procedere vt arbiter, & vt arbitrator, potest facere aliquos actus vt arbiter, aliquos vt arbitrator, q.3.num.4.

Argumentum a sufficienti partium enumeratione valet, q.2.num.55. & q.5.num.8.

Argumentum a paritate rationis valet, quæstio.2. num. 204.

Argumentum à maioritate rationis valet, quæst.2. num.205.

Argumentum a contractu ad quasi contractu valet, quæst.3. num.30.

Argumentum a contrario sensu valet, q.7.nu.3.

Argumentum a feudo ad emphyteusim valet, quæstio. 16. num.18.

Argumentum ab eo, quod frequentius contingere solet valet, q.16.num 36.

Argumentum desumptum a situ bonorum intra fines Castri non est tutum ad probandum bona esse feudalia, q.19. num.113.

Associatio Iudicis circumscripto rixæ periculo ex vrbanitate requiritur, & pro abundanti cautela, non necessario, q.10.num.114.

Associationem à Iudice petens, si omnino manifestum sit, competere ei facultatem ingrediendi propria auctoritate, non tenetur citare, quæst.10. num. 111.

Associationem petens, quando prætendit sibi licere propria auctoritate possessionem capere, secundum aliquos non tenetur citare, q.10.num.117.

Auctoritate propria, qui capere potest, facilius capit auctoritate Iudicis, q.2.num.290.

B

Bartolus, & sequaces in l.nostra quomodo intelligendi.

Beneficium legis nostræ competit, tum pro possessione obtinenda, tũ pro obtenta confirmanda, quæstio.10. num.76.

Beneficium legis nostræ non competit, nisi probatis probandis, q.2. num.144.

Beneficium legis nostræ locum habet tantum respectu bonorum tempore mortis a defuncto possessorum, q.4.num.10.& q.6.num.19.

Beneficium legis nostræ non competit contra eum, qui viuente testatore iniustam possessionem a tertio obtinuit, competunt tamen alia remedia possessoria, quæ defuncto competebant, q.6.nu.26.

Beneficium legis nostræ non competit ei, qui semel possessionem obtinuit, deinde eam amisit, q.10. num. 98.

Beneficium legis nostræ, vt rectè intentetur testamentum est ostendendum, & probanda defuncti possessio, tempore mortis, q.18.num.30.

Beneficium fit affectum per appositionem manuum Papæ, q.14.num.63.

Beneficium non dicitur vacare altero litigatorum decedente nisi postquam appareat defunctum bonum ius fouisse, q.15.num.84.

Quod intelligendum saltem quantum ad cognitionem nostram, & num.119.

Beneficium nunquam videtur vacare per resignationem ad fauorem, q.15. num.153.

Beroi auctoritas reprobatur. q.2.num. 177.

Bona defuncti dicuntur ita vacare, ante aditam hereditatem, vt possessio nullius sit, q.9.num.42.

Bona hæreditaria vacante hæreditate occupari possunt, ab habente titulum ab alio, quam a defuncto, q.9.num.86. & 88.

Bona, & iura sua quilibet tueri potest, quæstio.10. num.40.

Bona intelliguntur deducto ære alieno, q.3.nu.33.

Bona in dubio præsumuntur allodialia, nisi contrarium probetur, q.18. num.2.& num.27. & q.19. num. 15.

Bona sita in territorio Castrorum feudalium, an, & quando feudalia præsumantur remissiuè, q. 19. num.94.

Bona esse feudalia non sufficit allegare, nisi probetur ad excludendum agentem legis nostræ beneficio, q.19.num.104.

Bona præsumuntur feudalia, quando constat apertè, vt talia fuisse ante possessa, & nunc venit aliquis qui contradicat, secus si nõ constat fuisse antea, vt feudalia possessa, & sumus in principio negotij. quæst.19.num.106.

Bona vndecumque Regi obuenta conuertuntur in corpus Regii Patrimonii, perindeque habentur, ac si essent numerata ab initio fiscalibus in prædiis, q.20.num.60.

Bona omnino vacantia, non sunt relinquenda, q.2. num.54.

Bonorum possessio secundum tabulas, venientibus ab intestato competere nequit, q.11.num.20.

Bonorum possessio, quam obtinuit institutus sub cõditione; purificata, conditione resoluitur in bonorum possessionem iuris ea deficiente resoluitur in bonorum possessionem facti, q.11.num.29.

Bonorum feudalium, & allodialium discussio non est facienda in possessorio, sed reseruanda ad petitorium, quando sunt ad inuicem commixta, q.20. num. 40.

Burgensatica res a Vassallo empta, existens in territorio feudali, burgensatica remanet apud emptorem, q.20. num.45.

Burgen-

Burgensaticam rem vassallus feudalem facere potest, q.20.num.47.

Burgensaticam rem in reintegratione sui feudi, ponens in inuentario bonorum feudalium, eam facit feudalem, q.20.num.48.

C

CAnonicus cui à capitulo fuit iniustè denegata possessio, fructus omnes, & distributiones consequitur, quamuis vigore statuti teneatur intra annum ad sacros ordines se promouendum curare, & tamen se promouendum non curauit, quæst.14. num.71.

Capiens à possessore malæ fidei, qui sine violentia possessionem obtinuit, non præscribit, nisi per tricenalem præscriptionem, quamuis bona fide possideat, q.9.num.63.

Capituli non interest Canonicum in canonicatus possessionem immitti, vel non, quæstione 2. numero 54.

Capitis diminutiori testatoris testamentum fit irritum, q.2.num.25.

Capitis diminutio testatoris non est opportuna exceptio aduersus legis nostræ beneficium, quæst.2. num. 54.

Capituli partes sunt executori parere, & non contradicere, q.14. num.46.

Capituli interesse est remotum, & non considerabile, quando se opponit ob seruitium ecclesiæ, ne detur vitiosus ingressus, q.14. num.50.

Capitulum aduersus Canonicum petentem immissionem videtur opponere posse de gratia non iustificata, q.14. num.37.

Capitulum non potest dici legitimus contradictor ad impediendam immissionem in possessionem Canonicatus pro qua instat prouisus a Papa, vel ab Ordinario, q.14.num.38.

Capitulum non possidet Canonicatum vacantem, q.14. num.44.

Capitulum est legitimus contradictor, quando allegat impedimentum, respiciens obseruationem suorum statutorum, q.14.num.47.

Capitulum non fit legitimus contradictor, ob præiudicium singulorum, q.14. num.48.

Caput primum, si inter filiam, & § defuncto militi, tit. si de feud. fuerit controu. inter dom. & agnat. inducitur, & declaratur, q.18.nu.7, & num.48. & q.19.num.31. & 86.

Carboniana bonorum possessio, vbi conceditur puero nato, vtero quoque conceditur. quæstio.14. num.26.

Carboniana bonorum possessio conceditur puero nato, dummodo manifesta calumnia non appareat, nec fuerit probatum puerum non esse filium eius, de cuius hereditate agitur, quæstione 14. num.27.

Causa cessante cessat effectus. q.10. num.27.

Causa limitata, limitatum parit effectum. quæst.10. num.268. & 244.

Causam possessionis præsumitur mutare possessor, quando iusta superuenit. q.9. num.73.

Causa, vbi reducitur ad non causam, omnia ad pristinum statum reducuntur. q.2. nu.85.

Cautela seruanda ab eo qui viuente testatore possessionem obtinuit aduersus petentem immissionem. q.4 num. 53.

Cautela seruanda à possessore aliquorum bonorum, quæ fuerunt testatoris, quando suspicatur ne hæres immissionem in talia bona prætendat. quæst.8. num.13.

Cautionis plus est in rem, quam in personam. q.20. num. 28.

Certi nihil ex incertis infertur. q.14 num.69.

Cessante causa cessat effectus. q.5.num.13.

Cessionario hæredis legis nostræ beneficium competit. q.7.num.45.

Circuitus inutiles sunt euitandi. q.5.nu.5. & nu.94. & q.7.nu.113. & q.8.nu.5. & q.10.nu.135. & 223. & 17. num.30.

Citans aliquem, vt talem videtur vt talem approbare. q.3.num.21.

Citans aliquem, vt ciuem, quamuis fortè non esset ciuis, opponere nequit illum non esse ciuem. q.3. num. 22.

Citans aliquem vt Tutorem, vel curatorem, vt talem approbat. q 3.num.24.

Citans post tempus concessum ad retrahendum, non potest lapsum temporis opponere. quæst.3. num.23.

Citans Clericum coram Iudice laico, in casibus non præmissis, a suo iure cadit, quæstione 3. numero 193.

Citatio approbat citatum in communi, vt in iudicio contendere possit, & particulariter in legis nostræ iudicio. q.3.num.20.

Citatio non rato, in executiuis locum habet, licet in aliquibus non sit necessaria. quæstione 3. numero 19.

Citatio respicit personam, non vero causam. quæstio.3. num.12.

Citatio iuncta cum possessione citati, non habet vim impediendi viam executiuam. q.3.num.58.

Citatio tantum operatur, quantum legitimatio personæ. q.3.num.61.

Citatio cum clausula, si sua putauerit interesse, tacente, & non comparente citato operatur, vt ad vlteriora procedi possit. quæstione 3. numero 66.

Citatio cum prædicta clausula facit citatum actorem. q.3. num.69.

Citatio conditionalis, si sua putauerit interesse, non habilitat citatum, nec ipse audiendus est, nisi doceat, saltem apparenter de suo interesse. quæst.3. num. 75.

Citatio si sua putauerit interesse, facit rerum voluntarium, & si non comparet, non potest dici contumax, nec contra eum potest procedi tanquam contra contumacem. q.3. num.77.

Citatio supradicta conditione, est potius quædam monitio, seu edictum ad exequendam voluntatem, & ideo non est arctatoria, nec arguit superioritatem. q.3. num.89.

Citatio cum prædicta conditione dicitur impropria citatio. q.3. num.91.

Citatio prædicta secundum aliquos facit reum necessarium. q.3. num 94.

Citatio prædicta si fuerit facta cum comminatione, si in termino sibi assignato non comparuerit citatus, contra eum procedendum fore æquiparatur purè, & facit eodem modo legitimum contradictum. q.3.num.96.

Citatio particularis est necessaria in relaxatione mandati ad contradicendum ne illud relaxet, etiam inter easdem personas, de eadem re, & coram eodem iudice, q.3 nu.165.

Citatio noua in relaxatione mandati est necessaria, etiam super eadem re, de qua fuerit iudicatum, & inter easdem personas, q.3.nu 152.

Declara, vt nu.179.

Citatio post decretum, ante relaxationem mandati est necessaria, dato possessore, ad cuius exclusionem concedatur mandatum, q.3.nu.179.

Citatio sola ad iudicium dicitur trahere, quæstio.3. num. 194.

Citatio in habente facultatem capiendi propria auctoritate, non ad contradicendum, ne ingrediatur, neque ad contradicendum ne associetur a curia, sed ad contradicendum, ne declararet Iudex ingressum licere est necessaria, q.10.nu.123.

Citatio facit contradictorem, q.11.nu.63.

Citationem nihil operari est absurdum, quæstio 3. num. 137.

Citatus veniens ante sententiam, seu iussum de immittendo legitimus est contradictor, quando citatio fuit pura, q.3.nu.19.

Citatus si veniat ad contradicendum solummodo post sententiam admittitur, vt contradictor, q.3. num. 31.

Citatus quamuis dicatur habilis, si tamen compareat, & non ostendat, se iustam habere contradicendi causam succumbit, q.3.nu.39.

Citatus si tempore primi iussus comparuit, & eius contradictio fuit repulsa, non amplius potest audiri, quando summarie de illius iure cognitum est, & Iudex decreuit allegata ab eo tanquam nullius ponderis esse reijcienda, secus si inauditus fuit repulsus, q.3.nu.49.

Citatus non possidens vi citationis, quamuis sit contradictor ad effectum, vt retardetur via executiua, donec deliberet, an credere, an contendere velit, non fit tamen contradictor ad efficiendum, vt causa ordinarie tractetur, q.3.nu.54.

Citatus est audiendus, & summarie sunt perpendenda quæ ab illo allegantur, quæ si videantur leuia Iudici est repellendus appellatione remota, si vero videantur alicuius ponderis, declarabit Iudex non dandam immissionem, sed ordinarie procedendum, q.3.nu.64.

Citatus sub conditione si sua putauerit interesse, admittitur ad probandum sua interesse, quæstio.3. num. 73.

Citatum cum clausula si sua putauerit interesse, posse venire ad iudicium, quomodo intelligendum, q.3.nu.80.

Citatus cum supradicta clausula, si non probauerit sua interesse opportuno tempore a iudicio repelletur, & nullo modo erit contradictor, si vero probabit admittetur, non vt simpliciter citatus, sed per congruam suæ personæ legitimationem, quæstio 3.nu.81.

Citatus si sua putauerit interesse, docto de interesse, legitimus est contradictor, q.3.nu.85.

Citatus supradicta conditione, debet incontinenti, & prompte docere de suo interesse; & de causa contradicendi, q.3.nu.86.

Citatus supradicta conditione, est contradictor secundum quid, hoc est quantum ad omnes alias conditiones, & requisita, in contradictore necessaria, eo quod interest excepto, q.3.nu.87.

Citatus cum dicta conditione cum veniat sponte dicitur potius actor, quam reus, q.3.nu.90.

Citatus citatione pura, si veniat post sententiam, & ante immissionem legitimus est cōtradictor, quæstio 3. nu. 101.

Citatus domi non est verus, sed fictus contumax, idē quandocunque nuntius non refert se personaliter citasse, q.3.nu.20.

Citatus conditionaliter, si sua putauerit interesse quandocunque comparere potest. & per consequens etiam post sententiam absque eo quod fiat contumax, q.3.nu.129.

Citatus conditionaliter, si sua putauerit interesse veniens post sententiam, licet ante actualem immissionem, non est legitimus contradictor, quæst. 3. num. 130.

Citatus sub conditione, si sua putauerit, interesse, veniens post sententiam, & ante immissionem legitimus fit contradictor, cum primum probauit sua interesse, q.3.nu.132.

Citatus sub dicta conditione, veniens post sententiam, reficit impensas, q.3.nu.134.

Citatus sub dicta condictione, quando non comparendo fiat contumax, q.3.nu.140.

Citatus sub tali conditione potest, vel comparere, vel non, si tamen velit debet opportuno tempore, q.3.nu.141.

Citatus veniens post sententiam, & immissionem, siue citatio fuerit pura, siue conditionalis instans, vt immissio reuocetur, si non allegat aliquod ius exclusiuum iuris defuncti, debet ad iudicium petitorium, & ordinarium recurrere, q.3.nu.142.

Citatus veniens, post sententiam, & immissionem instans, vt immissio reuocetur, est legitimus contradictor, secundum nonnullorum opinionem, q.3. nu. 153.

Contrarium tamen est verius, q.3.nu.154.

Citatus ad contradicendum æquiparatur agenti ex remedio, l. difamari, C. de ingen. manum. quæst.3. num. 189.

Ciuilis possessio domini directi, possessionem naturalem finito feudo ad se trahit, q.17.nu.11.

Ciuilis possessio non sufficit ad impediēdam immissionem, aut impediendum interdictum retinendę, nisi post declarationem emphyteusim finitam, aut supposita probatione incontinenti futura, q.16.nu.57.

Ciuilem possessionem dominus directus amittit, negante emphyteuta rem esse emphyteuticam, & naturaliter possidente, nisi naturalem pro defensione ciuilis occupet, q.16.nu.9.

Ciuiliter possidens si turbatur ab inuasore, aut detentore vi possessionis ciuilis naturalem recuperat, q.16. num.8.

Clausula coniungens hæc tria pro hæredibus, & successoribus, & in perpetuum, fœminas absque omni dubio ad feuda includit, q.19.nu.16.

Clausula exclusis quibuscunque detentoribus non tamen a nobis prouisis apponitur ad excludendos prouisos a legatis, & nuncijs, q.15.nu.64.

Clausula omni meliori modo tribuit tacite fideicommissatio licentiam capiendi propria auctoritate, q.10.nu.27.

Clausula per cessum, vel decessum, non habet locum

in

in resignatione ad fauorem, sed solum in resignatione, simplici. q.15.num.150.
clausula pro se filijs, & nepotibus, & descendentibus legitimis, & naturalibus, & successionibus in perpetuum fœminas ad feuda includit. quæst.19. num.13.
Clausula sine præiudicio non operatur in expressis, nec impedit quominus vera possessio acquiratur. q.12.num.9.
Clausula si sua putauerit interesse, facultatem comparendi in absolutam citati voluntatem confert, facitque reum voluntarium, non necessarium, q.3.num.78.
clericus citatus sub hac conditione si sua putauerit interesse, potest coram Iudice seculari comparere. q.3.num.88.
Clericus coram Iudice ecclesiastico est citandus, q.3. num. 179.
clericus coram Iudice seculari citatus non possidēs, est legitimus contradictor, coram eodem Iudice. q.3. num.185.
clericus potest venire coram Iudice seculari, quando sustinet personam actoris. q.3. num.195.
clericus, quando non potest contradicere coram Iudice seculari, coram quo citatus, quid debeat agere. q.3.num.198.
clerici vt tales nullo modo censeri possunt exclusi a feudo ecclesiastico. q.19. num.120.
cognitio summaria per solam fidem occultam est terminanda, & non ex auditu testium. quæst.11. num.55.
cognitio rudis debet distinctam, & plenam præcedere. q.1.num.3.
cohęredibus duobus existentibus vnusquisque ab altero suam dimidiam petitione hęreditatis consequi potest, q.7.nu.162.
collatio sola tribuit ius ad rem, licet non in re. quæstio.15. num.44.
collationem canonicatus esse communem episcopi, & capituli est de iure communi. quæstio.14. numero 59.
committens causam iactationis, & iactitationum nō dicitur actor, sed reus. q.5.num.190.
commodanti, aut deponenti competit manutentio aduersus commodatarium, vel depositarium, q.4. num.22.
commodatę, & depositę rei non transfertur possessio. q.4.num.37.
commodum ex vitio suo, non debet quis consequi, sed pęnam. q.4.num 64.
communionem contrahere nemo est cogendus, q.13. num.31.
Communione ob contumaciam priuatus, congrua satisfactione exhibita restituitur. quæstio.3. numero 107.
comparens post contumaciam non videtur audiendus. q.3. num 99.
comparens post contumaciam facit eam cessare, & pęnam ob eam irrogandam q.3.nu 106.
comparens post sententiam expensas reficiat. quęst.3. num.128.
concessum vno casu altero denegatur, quæstione 5. num.38.
condemnatus ad soluendum, quod antea soluerat repetet primo loco solutum. q.2.nu.87.
condemnatus de falso si in contumaciam fuerit condemnatus, videtur potius ob contumaciam, condemnatus, quam eo quod falsum commiserit & ideo potest instrumenta conficere. quæstio.3. num. 110.
conditione deficiente dispositio habetur pro non facta. q.2. num.70.
conditione purificata, dispositio pro pura habetur purum enim, & purificatum æquiparantur. q.3. num. 71.
conditio si sua putauerit interesse purificatur per apparentem, & summariam probationem. quæst.3. num.72.
conditio non purificata nihil ponit in esse. q.3.n.76. & q.15.num.24.
conditio iniqua non est vni per alium inferenda. q.5. num.35.
conditione deficiente, dispositio conditionalis pro non facta habetur. q.11. num.28.
confessio admittitur aduersus præsumptionem iuris, & de iure, licet nulla alia admittatur probatio q.5.num.85.
consequenti concesso, conceduntur quoque necessaria antecedentia. q.3.nu.74.
consensui nihil magis contrarium quàm error. q.4. num. 55.
constitutum transfert totam possessionem, quæ penes constituentem erat. q 4.num.29.
constitutum transfert possessionem ad quoscunque effectus, & in specie ad impediendum legis nostræ beneficium. q.4.num.31.
constitutarius propria auctoritate potest bona ingredi. q.4.num.33.
constitutū veram possessionem transfert in constitutarium. q.6.num.11.
constitutum ad præiudicium eius qui constituit sufficit, sine alia probatione possessionis ipsius constituentis, q.7. num.40.
constituens non potest impugnare possessionem illius, cuius nomine antea constituit se possidere, q.7. num.41.
continuatio possessionis est facilior, quam noua eius acquisitio. q.20.num.24.
contractus, vel quasi pariunt obligationem non dominium. q.5.nu.45.
contradictio in iure non est admittenda. quæstio.5. num. 55.
contradicendi causæ quot, & quæ sint. q.1.nu.12.
contradicendi effectus, est aduersarium impedire, quominus optatum finem consequatur. quæst.1. num. 6.
contradicendi modi quot sint, & qui. quæst.1. numero 10.
contradicendi modus obliquus, quomodo differat à directo. q.1. num.11.
contradicendi tempus quotuplex, & quæ singulæ eius species. q.1. num.14.
contradicens eo quod citatus si veniat post sententiam dummodo veniat ante immissionem est legitimus contradictor. q.2.num.151.
contradictoris legitimi materia ampla est difficilis, frequens, & necessaria in præfatiuncula. nu.1.
Contradictor legitimus quam varijs modis accipitur, & quot quæstiones de eo examinari possint in præfatiuncula, num.4.
Contradictor in sensu communi est, qui contradicit, q.1.num.1.

contra-

Contradictor in sensu legali est qui legis præscripto contradicit,q.1.nu.3c.

Contradictor legitimus in materia legis nostræ est', qui intentanti hoc beneficium lege permittente contradicit,q.1.num.4.

Contradictor legitimus in lege nostra est, qui impedit aduersarium quominus in possessionem petitam immittatur, q.1.nu.7.

Contradictoris legitimi conditiones,circa quot considerari possint,q.1.nu.9.

Contradictor legitimus est tantum,qui possidet tum ad impediendam ex summaria cognitione immissionem,tum ad illam, donec de iurium potioritate agatur retardandam, q.2. nu.3.

Declara vt num.16.

Contradictor legitimus per modum actionis est quicunque legis nostræ beneficium intentare potest, q.2.nu.208.

Contradictor legitimus ad impediendam immissionem est, quicunque dicere potest hodie constat, hodie agatur q.2.nu.237.& q.5,nu.82.& quæst.9. num.91.

Contradictor legitimus est, cui æque hoc beneficiũ competit, q.2.num.254.

Contradictor legitimus est, qui allegat quid exclusiuum iuris hæredis, & illud incontinenti probat, q.2.nu.261.

Contradictor legitimus is dicitur, cui competit immissio, q.2.nu.235.

Contradictor legitimus est qui possessionem ab hærede obtinuit mortuo testatore,'q.4.nu.42.

Declara vt num.50.

Fallit quando possidens obtinuit possessionem consensu hæredis errantis,qui credebat se esse hæredẽ ab intestato cum sit testamentarius,vt num.54.

Contradictor, vt quis sit tria sunt necessaria, quæstio 5.nu.7.

Contradictor legitimus est quicunque titulum, & possessionem a viuo testatore obtinuit, quæstio 6. num. 1.

Amplia etiam si possidens titulo inter viuos puta donationis, adeundo hæreditatem rem donatam in inuentario descripserit,nu 7.

Amplia secundo si defunctus titulum concedens constituit se nomine eius possidere, cui titulum concessit nu.10.

Amplia tertio si concedens titulum sibi vsumfructum reseruauit, nu.11.

Contradictor legitimus est, qui possessionem, & titulum rei testatoris a tertio testatore viuente obtinuit, q.6. nu. 18.

Contradictor legitimus est,qui titulum,& possessionem ab hærede mortuo testatore obtinuit, siue hæres possideret, siue non, dum tamen possessionem ad se spectantem ei cesserit,q.7.nu.39.

Contradictor legitimus est, qui mortuo testatore titulum a tertio possessionem ab hærede obtinuit, q.7.nu.46.

Contradictor legitimus est, qui titulum ab hærede possessionem a tertio obtinuit, q.7.nu.99.

Contradictor legitimus est, qui titulum ab hærede possessionem a se obtinuit, q.7.nu. 109.

Declara,vt non directe vi suæ possessionis possit excludere hæredem, sed indirecte per exceptiones euictionis,circuitus inutilis, & doli mali, vt numero 15.

Contradictor legitimus est, qui cum titulo possidet, q.7.nu.130.

Contradictor legitimus est, qui possessionem viuo testatore obtinuit, & titulum ab hærede, eo mortuo,q.8.nu.3.

Contradictor legitimus est, qui allegat titulum viuẽte testatore acquisitum, vel ab hærede, vel a defuncto, vel a tertio, & possessionem eo mortuo ab hærede, quod intellige per accidens, ita vt contradictio sit fundata in non iure hæredis, quæst.9. num. 1.

Declara vt num.4.

Contradictor legitimus est, qui titulum a defuncto viuente, & possessionem a se ipso eo mortuo accepit, q.9.nu.15.

Declara vt infra num. 53.

Amplia vt nu. 54.

Contradictor legitimus est, qui titulum a testatore obtinuit, possessionem vero eo mortuo a tertio, q.3.num.66.

Contradictor legitimus est', qui incontinenti ius suum probat q.9. nu.95.

Contradictor legitimus est, qui titulum ab hærede viuente testatore obtinuit, & possessione eo mortuo a tertio,q.9 num.105.

Contradictor legitimus est, qui titulum ab hærede obtinuit viuente testatore, & possessione a se eo mortuo, q.9.nu.107.

Contradictor legitimus est, qui titulum a defuncto, & possessionem a se obtinuit, q.11.nu.10.

Declara vt num.20.

Contradictor legitimus est, qui cum titulo, & iuste possidet, q.9.nu.11.

Contradictor legitimus est non possidens, si habeat similem gratiam, q.14.nu.45.

Contradictor, vt quis esse possit debet habere titulum,non solum ab eodem fonte, sed eiusdem speciei,q.15.num.27.

Declara id intelligendum in non possidente, qui velit petendo immissionem per concursum aduersariorum excludere, vt nu.31.

Contradictor legitimus vt sit, non possidens necesse est,vt eodem modo immissionem prætendere possit,q.15.nu.35.

Contradictor legitimus non est, qui parem titulum non habet, q.2.nu.143.

Contradictor legitimus non est, qui non possidet, q.2. nu.162.

Declara vt nu.174.

Contradictor legitimus non est, qui possidet, si non habeat similem titulum,q.2.nu.164.

Contradictor legitimus non est, cuius non interest, q.2.nu.166.& q.3.nu.15.

Contradictor legitimus non est, qui titulum non habet,vel non parem,q.2.nu. 183.

Contradictor legitimus non est, qui parem titulum non habet, nisi incontinenti de iure suo doceat, q.3.num.55.

Contradictor legitimus non sit ex eo solum quod non sit contumax, nisi alia concurrant habilia, q.3.nu.131.

Contradictor, qui non potest esse quantum ad ius, potest tamen aliquando esse quantum ad factum, & sic per exclusionem intentionis,non vero actionis,q.4.nu.49.

Contradictor legitimus non est, qui titulum ab hærede

rede obtinuit viuente testatore si possessione careat, q.5.num.6.
Fallit vt num 25.
Contradictor legitimus non est, qui solummodo titulum habet, q.5.nu.37.
Declara vt infra nu. 66.
Fallit vt num. 67.
Contradictor legitimus non est, qui viuente testatore solum titulum ab eodem obtinuit, quæstio 5. num. 74.
Fallit vt nu. 80.
Contradictor legitimus non est, qui mortuo testatore titulum ab hærede obtinuit, q.5.nu.97.
Contradictor legitimus non est, qui titulum mortuo testatore obtinuit a tertio, q.5.nu.114.
Contradictor legitimus non est, qui post mortem testatoris, & titulum, & possessionem obtinuit a tertio, q.7.num.8.
Fallit quando non solum probat titulum, & possessionem verum etiam dominium, vel suum, vel sui antecessoris, vt num. 26.
Fallit secundo si titulum, & possessionem ab executore testamentario obtinuerit, vt num. 30.
Amplia limitationem si executor irrequisito hærede alienauerit, vt num. 34.
Contradictor legitimus non est, qui non excludit ius hæredis agentis, q.7.nu.51.
Contradictor legitimus non est, qui titulum a tertio, & possessionem a se mortuo testatore obtinuit, q.7. nu.60.
Contradictor legitimus non est, qui titulum ab hærede obtinuit, & possessionem a se ipso, si veniat contra fideicommissarium, quando ei hoc beneficium competit, q.7. nu. 135.
Contradictorē non facit titulus ab hærede post mortem testatoris obtentus, q.7.nu.138.
Declara siue sit inter viuos, siue successio ab intestato. num. 139.
Contradictor legitimus non est, qui titulum viuente testatore a tertio obtinuit, possessionem vero eo mortuo, vel a se ipso, vel a tertio, q. 9.nu.80.
Fallit si incontinenti dominium sui auctoris probet, vt infra nu. 89.
Intellige hanc fallentiam quando vere, & sine hęsitatione de dominio sui antecessoris, vel proprio probat, & probationes nullam patiuntur controuersiam, vt infra nu 92.
Declara vt nu. 101.
Fallit secundo quando possessor allegat titulum, qui si verus esset excluderet ius hæredis, aut enim huiusmodi titulum probat, & facit causam ordinarie tractari, aut dat fumum, & obtinet dilationem ad probandum, aut neutrum præstat, & respuitur a iudicio, vt num. 94.
Contradictor legitimus non est non possidens, q. 10. nu. 12. & q.14.nu.43.
Declara vt nō sit contradictor, si saltem non habeat titulum eiusdem speciei, d.q. 12.num.36. & quæst. 15. num. 32.
Declara secundo, vt d.q.12.num.46.
Contradictor legitimus non est, in quo incertum an, & quid debeatur, q.10.nu.154.
Contradictor legitimus non est, cuius non interest aduersarium admitti, q.14.nu.39.
Contradictor non admittitur, vbi non infertur præiudicium irreparabile, q.15.nu.89.
Contradictio in iure non est admittenda, q.5.nu.55.
Contraria in eodē subiecto esse nequeunt, q. 2.nu.59.
Contrariorum contrarij sunt effectus, q 3.nu.79.
Contumacia cessante, cessat pœna pro tempore futuro, non vero præterito, q.3.num.111.
Contumax ius suum ammittit, q.3.nu.102.
Contumax non nisi refectis expensis est audiendus, q.3. num. 115.

D

DAmnum qui sua culpa sentit sibi imputare debet, q.5.num.20.
Declarationes factas a Congregatione Concilij Rota reuerenter suscipit, & obseruat, nec de illarum veritate cognoscit, q.15.num.157.
Declaratio tacita facta in possessorio per processum ad vlteriora, quamuis merita petitorij respiciat non parit mixturam, nec facit causam appellabilem, q.2.nu.202.
Intellige quando vnicum est iudicium, secus si duo sint iudicia, quia ambo litigantes æque principaliter agant, ibidem num.202.
Decretum irritans inficit titulum, & possessionem stante notoria reseruatione, & iustificata, quęst.15. num.160.
Defectus si sit in causa efficienti eo etiam cessante non datur reconualescentia, q.2.nu.79.
Defectus eorum, quæ ex vrbanitate, & ex abundanti cautela adhibentur non vitiat actum, q.10.nu.13.
Definitio debet cum suo definito conuerti, quęst.10. num.161.
Defunctum non possedisse quilibet allegare potest, q.4. num.8.
Delicta paria pari compensatione mutuo tolluntur, q.10.nu.101.
Intellige, quando pœna erat parti applicanda, vt num.102.
Delictis, & fraudibus non est via aperienda, q. 10. num. 104.
Dictio in perpetuum facit, vt feudum transmittatur ad fœminas in casu in quo alioquin succedere non possint, q.19.nu.15.
Dispositio conditionalis non debet fieri inanis, q.11. num. 25.
Dispositio conditionalis, conditione non purificata nullum operatur effectum, q.15.nu.139.
Doctori de consuetudine attestanti, non est in iudicio absolute credendum, cum deponat tamquam testis non iuratus, q.19.num.7.
Doli exceptio locum habet aduersus legis nostrę beneficium, & aduersus omne possessorium adipiscendæ, q.7.nu. 2.
Doli mali exceptio opponitur aduersus petentem illud quod statim est restituturus, quæstio 18. num.19.
Doli mali exceptio habet locum in iudicijs possessorijs adipiscendæ, q.19.nu.18.
Doli mali exceptio admittitur aduersus legis nostræ beneficium, quando certum est intentantem illum bona statim restituturum, quæst. 19. num. 71.
Dolo, & deceptioni non est via aperienda, quæst.5. num. 138.
Dolo facit, qui petit illud quod statim est restituturus, q.5.num.1.

Declara vt num. 11.
Declara secundo, vt nu. 14.
Declara tertio, vt q. 5. nu. 109.
Dominium sine traditione non transfertur, q. 5. nu. 9. & nu. 104.
Dominium eiusdem rei potest ad vnum spectare, possessio ad alium, q. 7. num. 102.
Dominium rerum hæreditariarum acquiritur per solam aditionem hæreditatis, quæstio 9. numero 56.
Domino competit rei vendicatio ad recuperandam rem a tertio, etiam bona fide detentam, quæst. 6. num. 17.
Dominus rem suam ab alio detentam iuste vindicat, q. 7. nu. 19.
Dominus a quasi domino rem suam recte vindicat, q. 7. nu. 21.
Dominus, & quilibet titulum habens non potest propria auctoritate possessionem rerum vacantium occupare, q. 9. nu. 74.
Dominus directus, quamuis fiet conuentio, vt si emphyteuta pacta non seruauerit cadat ipso iure, & liceat domino absque aliqua citatione possessionem occupare, non tamen sine citatione hoc agere potest, q. 10. nu. 119.
Dominus directus, qui mortuo emphyteuta ante hæredis immissionem possessionem obtinuit iuste videtur possidere, quod nonnullis probatur rationibus, q. 16. num. 1.
Dominus directus, quando feudum, vel emphyteusis cecidit in commissum, propria auctoritate potest, non attenta contradictione tenentium possessionem occupare, q. 16. nu. 30.
Declara, quando in dubium non reuocatur dominium directum, vt nu. 24.
Dominus directus finita emphyteusi ipso iure dicitur ciuiliter, & naturaliter possidere. quæstio 16. num. 12.
Dominus directus finita emphyteusi, si nolit possidentem propria auctoritate expellere potest intentare interdictum vti possidentis, q. 16. num. 30.
Declara vt nu. 34.
Dominus directus, quando propria auctoritate possessionem occupauit allegans rem in commissum cecidisse, non est legitimus contradictor, aduersus hæredem negantem rem esse emphyteuticam, q. 16. nu. 17.
Dominus directus volens impedire quominus hæres consequatur bona emphyteutica, quasi emphyteuti deuoluta, deuolutionem probare debet, q. 16. nu. 19.
Dominus directus non potest propria auctoritate bonorum emphyteuticorum possessionem occupare, quamuis prætendat emphyteusim finitam, q. 16. nu. 21.
Dominus directus, qui propria auctoritate feudo etiam deuoluto possessionem obtinuit, absque declaratoria sententia, iniuste possidet, quæstio 16. num. 28.
Dominus directus rem emphyteuticam propria auctoritate occupare potest, quando cecidit in commissum, q. 16. nu. 40.
Dominus directus, qui propria auctoritate rei possessionem obtinuit, allegans eam in commissum cecidisse non est legitimus contradictor aduersus hæredem, qui fatetur rem emphyteuticam, negat tamen in commissum cecidisse, quæstio 16. num. 42.
Dominus directus, neque sub prætextu pacti non seruati, neque alienationis perperam factæ, nec deuolutionis propter generationem finitam, potest emphyteutam propria auctoritate possessione priuare, nisi præcedat citatio, & sententia declaratoria, q. 16. nu. 47.
Dominus directus, qui rem emphyteuticam propria auctoritate occupauit, asserens eam in commissum cecidisse legitimus est contradictor aduersus hæredem, quando fatetur rem emphyteuticam, licet neget in commissum cecidisse, si tamen incontinenti rem in commissum cecidisse probet, q. 16. nu. 51.
Declara vt si non per modum exceptionis, saltem per modum interdicti retinendæ, vt numero 54.
Declara secundo, vt si contradicat non in vim naturalis possessionis, sed ciuilis, vt nu. 56.
Declara tertio, vt non probante domino emphyteusim finitam intra tempus, intra quod daretur immissio, si nulla fuisset opposita exceptio, immissionem impedire nequeat, vt numero 61.
Declara postremo, vt non solum debeat probare incontinenti emphyteusim finitam, sed ita clare, vt probatio nullas patiatur exceptiones, numero 62.
Dominus directus semper videtur iuste possidere, saltem in vim ciuilis possessionis, quam semper habet, q. 16. nu. 53.
Dominus directus vbi admittitur ad probandam caducitatem versa vice admittendus est hæres ad probandum contrarium, nisi adeo manifeste caducitas fuerit probata, vt nihil absque calumnia opponi possit, q. 16. nu. 63.
Dominus directus, qui pacto conuenit, vt finita emphyteusi possit propria auctoritate possessionem ingredi, recte ingreditur, quando caducitas est clara, vt non possit in controuersiam reuocari, q. 16. nu. 64.
Dominus directus, qui non occupata possessione asserit rem emphyteuticam in commissum cecidisse, hærede id negante legitimus est contradictor, quando incontinenti caducitatem se probaturum offert, q. 16. nu. 65.
Dominus directus semper dicitur rem emphyteuticam ciuiliter, & cum titulo possidere, quæst. 16. num. 66.
Dominus directus non est legitimus contradictor aduersus hæredem emphyteutæ, quando nec possessionem obtinuit, nec incontinenti se probaturum offert rem in commissum cecidisse, quæst. 16. num. 67.
Dominus directus rem feudalem possidens, in illis locis in quibus in feudis ex testamento non succeditur est legitimus contradictor, aduersus hæredem non negantem bona esse feudalia, quæstio 17. nu. 1.
Dominus directus possidens rem feudalem in locis in quibus ex testamento non succeditur, non est legitimus contradictor aduersus hæredem intentantem legis nostræ beneficium, quando hæres negat bona esse feudalia, quæstio 17. numero 3.

Dominus rem feudalem detinens in locis in quibus ex testamento succeditur, non est legitimus contradictor aduersus hæredem, quando non allegat feudum finitum, aut deuolutum, quæstio 17. num. 7.

Dominus directus via iuris omissa, indebitè insistentem in bonis feudalibus turbare potest, neque is ex aduerso iuuatur interdicto uti possidentis, quæstio 17. nu. 15.

Dominus directus linea finita, propria auctoritate rem feudalem ingredi potest, q. 17. nu. 16.

Intellige, si primo causa est cognita, vt num. 20. & 23.

Dominus directus, quando retinet bona feudalia, & asserit ea in commissum cecidisse, hæres autem fatetur feudalia, sed negat in commissum cecidisse, non est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, quæstio 17. num. 19.

Dominus directus, rem feudalem non possidens, nec allegans in commissum cecidisse, non est legitimus contradictor, q. 17. nu. 24.

Dominus directus non possidens allegans tamen rem in commissum cecidisse, neque incontinenti id probans, non est legitimus contradictor aduersus hæredem institutum, quæstio 17. numero 26.

Dominus directus, quando non possidet allegat tamen rem in commissum cecidisse, & incontinenti se id probaturum offert, est legitimus contradictor, q. 17. nu. 29.

Dominus directus non possidens, nec incontinent se probaturum offerens bona esse feudalia, non est legitimus contradictor aduersus filiam in testamento institutam, q. 18. num. 1.

Dominus directus feudi, & agnati, terminis æqualibus dutis, eodem modo sunt contradictores aduersus filiam fœminam in testamento institutam, q. 18. num. 12.

Dominus directus si se offert probaturum incontinenti bona esse feudalia, & talia ad quæ fœmina admitti nequeat, est legitimus contradictor aduersus fœminam institutam, quæstio 18. numero 15.

Dominus directus non possidens, non est legitimus contradictor aduersus fœminam institutam, respectu bonorum sitorum in territorio feudi, in quod fœminam non esse immittendam constet, q. 18. num. 16.

Dominus directus, quando constat aliqua castra esse feudalia fœminamque non esse in ea immittendam, in eorum tamen territorio reperiuntur prædia quæ fuerint a defuncto possessa, & fœmina velit in ea immitti tanquam allodialia, Dominus vero asserat ea quoque esse feudalia est legitimus contradictor aduersus prædictam fœminam, in illis casibus in quibus feudalia præsumuntur, secus in illis in quibus præsumuntur allodialia, q. 19. num. 93.

Donatarius causa mortis est legitimus contradictor aduersus hæredem, quando immissionem prætendit iuste in bona donata, & eodem tempore immissionem quoque petit hæres, quæstio 2. num. 285.

Declara, vt eo modo excludat hæredem, quo ipse includitur, vnde si in tertia includatur a tertia excludit, & ambo pro indiuiso admittuntur, num. 291.

Donatarius causa mortis propria auctoritate possessionem capere potest, q. 2. nu. 288.

Donatum alicui, & sic sub nomine dignitatis puta Regiæ dignitati, Regno acquiritur, quæst. 20. num. 40.

Dubia allegatio non releuat, quæst. 4. nu. 4. & 66.

E

Ecclesia per fideicommissum substituta propria auctoritate capere potest, q. 2. nu. 242.

Ecclesiastici non ligantur statutis, & regulis laicorum, q. 19. nu. 117.

Effectus talis est præsumendus qualem requirebat causa, q. 10. nu. 129.

Effectus sine causa dari non potest, quæstio 4. numero 46.

Electione vnius remedij, vbi plura competunt alia tolluntur, q. 10. num. 34.

Electio competit habenti bona obligata, quæst. 15. num. 4.

Eligens vnam viam non potest variare, & ea omissa ad aliam confugere, q. 10. num. 33.

Declara, vt num. 43.

Emphyteuta negans rem esse emphyteuticam dominum directum non admittit, quæstio 16. numero 11.

Emphyteuta, quamuis finita emphyteusi ipso iure priuetur est tamen citandus, & sententia est necessaria, nec de facto spoliari debet, quæstio 16. num. 22.

Emphyteusis quædam seruitus est, quæ non præsumitur, q. 16. nu. 39.

Emphyteuticam rem in commissum cecidisse, vt constet declaratoria est opus, q. 16. nu. 44.

Episcopus habet facultatem vnlendi beneficia simplicia præbendarum singularum distributionibus non autem mensæ capitulari, quæstio 15. numero 163.

Æquipollentium idem est iudicium, quæstio 2. numero 266.

Errare est melius non tribuendo vni quod debetur, quam auferendo alij, quod non est auferendum, q. 15. num. 108.

Æs alienum hæredi debitum est primo ab eo detrahendum, quam bona fideicommissario subiecta consequatur fideicommissarius, quæstio 10. numero 180.

Exemplum in creditore dotium maternarum, d. q. num. 181.

Declara hoc verum vniuersaliter in omni credito etiam si hæres non confecerit inuentarium, n. 182.

Esse hoc non probat, quod ab hoc contingit abesse, q. 15. nu. 107.

Euentus malus non est expectandus, nec in consideratione habendus, q. 14 num. 19.

Exceptio defectus proprietatis non est proportionata aduersus legis nostræ remedium nisi quatenus in continenti probetur, q. 2. nu. 6.

Exceptio personarum nulla in iure est habenda, q. 2. nu. 14. & 154.

Exceptio de qualitate tituli bifariam opponi potest, & quomodo excipienti prosit, q. 2. nu. 20.

Exceptio, quando aduersus vnum datur eidem aduersus

aduersus alium non est deneganda congrua replicatio, q.2.nu.100.

Exceptio tua non interest dicitur litis finitæ, q uæst.2 nu.168.& q.5.nu.43.

Et non solum repellit agentem, sed etiam excipientem, nu.169.

Exceptio falsi, non impedit immissionem ex legis nostræ beneficio, q.2.num.229.

Exceptio proprietatis quæ incontinenti probari possit non excluditur; quin opponatur aduersus hoc beneficium, q.4.nu.74.

Exceptio competit aduersus eum agentem, contra quem possidentem competeret actio, q.5.nu.4. & nu.95.& q.7.nu.101.& 112.& q.10.nu.81.

Declara vt nu.12.& nu.106. & 107.

Exceptio tuo facto a possessione cecidisti remedium adipiscendæ impedit, q.6.nu.3.& q.9.nu.13.

Exceptio firmat regulam in non exceptis, quæst.7. num.25.

Exceptio dominij si probetur in continenti opponitur contra quodcumq; remedium adipiscendæ, q.7.num.27.

Exceptio tua non interest, excludit a contradicendo in hoc remedio, q.8.num.12.

Exceptio ei competit cui competeret actio, si non possideret, q 10.num.17.

Exceptio dolo facis quando in continenti probari potest admittitur aduersus possessorium adipiscendæ, & in specie aduersus legis nostræ beneficium, q.10.nu.138.& nu.224.

Exceptio dolo facis facit cessare interdictum quorum legatorum, q.10.nu.139.

Exceptio defectus dominij si in continenti probetur admittitur in legis nostræ beneficio, quæstio 10. num.125.

Exceptio duplex est alia actionis alia intentionis, q.10.nu.38.

Exceptio requirens altam indaginem non admittitur aduersus legis nostræ beneficium, quæst. 10. num.75.

Exceptio testamentum fuisse metu confectum requirit altam indaginem, & non admittitur ad impediendum legis nostræ beneficium. q 11.nu.76.

Exceptio impotentiæ testatoris incapacitatis hæredis, & similes non admittuntur aduersus legis nostræ beneficium, q.11.num.77.

Exceptio non deprompta de corpore prouisionis altam requirit indaginem, q.15.nu.47.

Exceptio nullitatis, aut falsitatis testamenti non admittitur ad impediendam immissionem nisi defectus ex lectura testamenti appareat, quæstio 15. num.83.

Exceptio nullitatis subrogationis, quæ ex corpore eiusdem non elicitur non impedit immissionem, q.15.num.94.

Exceptio nullitatis subrogationis fundata in non reformatione dicitur desumpta ex corpore subrogationis, q.15.num.182.

Exceptio proprietatis. quæ in continenti probari potest admittitur in iudicijs etiam summarijs, quæstio 16. nu.52.

Exceptio defectus proprietatis de qua in continenti appareat admittitur contra legis nostræ remediũ, q.17.nu.17.

Exceptio feudum in commissum cecidisse est exceptio defectus proprietatis, q.17.nu.18.

Exceptio defectum proprietatis respiciens, seu incapacitatem hæredis non admittitur aduersus legis nostræ remedium, q.17.nu.27.

Exceptio non est modus possessionis acquirendæ, sed tantum conseruandæ, q.20.nu.16.

Exceptiones altam indaginem requirentes in iudicio possessorio non admittuntur, q. 2. num.95. & num.187.& q.18.nu 6.

Exceptiones falsitatis in hoc iudicio non admittuntur, q.2.nu.96.

Exceptiones testamentum fuisse metu confectum non admittuntur, q.2 nu.97.

Exceptiones impotentiæ testandi testatoris non admittuntur, q.2.num.98.

Quomodo id intelligendum, nu.99.

Exceptiones exclusiuæ iuris hæredis instituti quæ in continenti probantur, nec altam requirunt indaginem admittuntur ad impediendam immissionem ex legis nostræ beneficio, q.2.nu.231.

Et ad impediendam dispositionem statuti continuantis possessionem in hæredem defuncti, numero 232.

Exceptiones quæ patiuntur aliquas replicationes, vel oppositiones dicuntur altam requirere indaginem, q.2.num.240.

Exceptiones de iure tertij non admittuntur in possessorio adipiscendæ, q.3 nu.155.

Etiam si ius tertij sit exclusiuum iuris agentis, numero 156.

Exceptiones sunt comparatæ reorum defendendorum causa cum quibus agitur, q.5.num.15.

Exceptiones sunt introductæ, vt excipienti consulant, q 5.nu.16.

Exceptione submoueri potest agens si idem de euictione tenetur, q.9.nu.18.

Exceptiones consistentes in quæstione iuris ambigui in quo variæ sint interpretum opiniones non admittuntur contra hoc beneficium, q.10.num.281.

Excipiens suam exceptionem probare debet, quæstio 11.nu.74.

Exceptiones de proprietate, quæ vel notoriæ apparent, vel incontinenti probari possunt admittuntur in remedijs possessorijs adipiscendæ, quæst.19. num. 29.

Exceptiones de dominio, & iure excipientis, & non de iure aduersarij quæ sunt in continenti liquidabiles admittuntur in possessorijs adipiscendæ, q.19.num.73.

Excipiens non est audiendus cessante interesse, quæstio 14. num.41.

Exclusus in possessorio per immissionem alterius potest postea in iudicio petitorio causam inchoare, q.2.nu.102.

Executiua via qui poterat agere si ordinariam elegit eandem prosequi tenetur, q.3.nu.48.

Executio quæ competit pro obligatione camerali impeditur per exceptionem; quæ oritur ex ventre testamenti continentis obligationem cameralem, & facit, vt ordinarie sit agendum, quæstio 11.num.59.

Executionem paratam habentia puta obligationes camerales requirunt liquidationem eius quod liquidandum antequam capiatur possessio, quæstio16. num.50.

Executionis uis maior est quam rei iudicatæ, q. 3. num.144.& 178.

Exequutor, qui poterat via executiua, & extraiudiciali procedere quamuis citauerit potest executiue agere non minus, ac si non citasset, quæstio 3. num. 2.

Et quando in aliquibus processit iudicialiter non per hoc facit se mixtum executorem, sed omissa via Iudicis potest ad aliam reuerti, quæstio 3. num. 3.

Executor, citando, non dicitur eligere viam ordinariam, sed ex abundanti id facere ad pleniorem cognitionem obtinendam, q. 3. nu. 6.

Executori non est prohibitum vti aliquibus actibus iudicialibus, q. 3. nu. 7.

Executor literarum Apostolicarum procedit ad instar remedij legis nostræ verum non solum executiue, sed omnino extraiudicialiter quando in literis non reperitur aliqua clausula sonans in indicialem indaginem, neque datur aliquis possessor de cuius præiudicio agatur, q. 3. nu. 32.

Executor in beneficio legis nostræ iudex est, quæst. 3. num. 33.

Executor testamenti legatum propria auctoritate capere potest, q. 12. num. 47.

Executor testamenti in quo pauperes Christi fuere instituti est Episcopus nullo alio executore in testamento constituto, q. 14 nu. 2.

Executor testamenti habens rationem hæredis, vel tutoris ipsius hæredis cuiusmodi Episcopus pauperibus Christi institutis recte intentat legis nostræ beneficium, & excludit quemcumque alium illud intentare volentem, q. 14. nu. 3.

Executor non habens rationem hæredis, qui nondum aliquem actum exercuit non est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, q. 14. nu. 4.

Executor, nec propria, nec Iudicis auctoritate obtinere potest bonorum possessionem in quibus exerceat executoris officium, q. 14. nu. 5.

Executor, qui vendidit rem a testatore possessam, vt eius voluntatem exequeretur est in causa quo minus hæres possit mitti in possessionem rei venditæ, q. 14. num. 7.

Executor literarum Apostolicarum est mixtus in procedendo, & merus in exequendo, quæstio 15, nu. 192.

Exemplum si in literis adesset clausula vocatis vocandis, q. 15. nu. 199.

Aliud exemplum si literæ essent in forma dignum, q. 15. nu. 200.

Executoris factum dicitur factum defuncti, quæst. 3. nu. 31. & q. 14. num. 8.

Expensæ iam factæ non dicuntur remissæ contumacia cessante, q. 3. nu. 112.

F

FActi quæstio difficilis altam requirit indaginem, q. 2. num. 190.

Factum executoris dicitur factum defuncti, quæstio 7. num. 31.

Factum proprium nemo impugnare potest, quæst. 2. nu. 256. & q. 4. num. 43. & q. 8. num. 4. & quæst. 10. num. 80.

Factum non egreditur personam facientis, quæst. 7. num. 85.

Factum impugnare non debet, qui aduersus alios illud defendere tenetur, q. 7. num. 111.

Facultas a testatore concessa fideicommissario capiendi propria auctoritate solummodo habet locum bonis vacantibus, q. 10. nu. 42.

Facultatem capiendi propria auctoritate tacite concedit fideicommissario testator quando substituit per verba directa in casu in quo substitutio non potest esse directa, q. 10. nu. 25.

Facultatem capiendi propria auctoritate dicitur tacite testator fideicommissario concessisse quando substituit in omnibus bonis, & in tota hæreditate integraliter absque detractione legitimæ, aut Trebellianicæ, q. 10. nu. 22.

Facultatem acquirendi propria auctoritate concedit testator fideicommissario quando in substitutum omne ius transfert, q. 10. num. 28.

Facultatē habens capiendi propria auctoritate quando præcessit sententia declaratoria non tenetur citare, siue Iudicem non adeat, siue adeat pro assotiatione curiæ obtinenda, secus si non præcessit sententia declaratoria, q 10. nu. 122.

Falcidia semper est incerta, q. 12. num. 41.

Falcidia est quarta pars eius, quod in hæreditate superest deducto ære alieno, q. 12. num. 42.

Falcidiæ prohibitio dat licentiam legatario capiendi propria auctoritate, q. 10. num 23.

Fauori suo quilibet renunciare potest, q. 13. nu. 42.

Fauor vltimæ voluntatis non est ita extendendus, vt cuiquam fiat iniuria, q. 19. num. 84.

Feuda etiam fœminea masculis extantibus non solent ad fœminas pertinere, q. 19. nu. 26.

Feuda Ecclesiastica frequentius esse fœminea contingit quam non, q. 19. num. 121.

Feuda licet fœminea, vt plurimum eius sunt conditionis, vt fœminæ non admittantur extantibus masculis, q. 18. num. 36.

Feudi, quod in commissum ciciderit causa non est a domino cognoscenda, sed per partes curiæ, q. 17. num. 21.

Feudi dominus non ipso iure, sed ope exceptionis, vel melioramentorum nomine ab agendo repellitur, q. 20. num. 15.

Feudi antiqui naturam sortiuntur acquisita de nouo si vniantur per eum qui possit facultate regali, vel per modum meliorationis feudum augere, quæstio 20. nu. 53.

Feudi titulum allegans in locis in quibus in feudis ex testamento non succeditur dansque fumum eiusdem obtenebrat titulum prætendentis immissionem ex testamento, q. 9. num. 102.

Feudo perperam alienato alienans ipso iure priuatur, neque est necessaria sententia priuans. Declaratoria tamen est opus, q. 16. nu. 27.

Feudo finito bona feudalia pleno iure reuertuntur ad dominum directum, q. 17. nu. 10.

Intellige si non neget hæres feudum finitum, vel iam id probatum sit, secus re in controuersiam vocata, num. 22.

Feudo non videtur accrescere, quod à vassallo feudo additum est, si tale sit, quod per se subsistere possit, q. 20. num. 31.

Quamuis feudo, vt feudo quæsitum, num. 32.

Contrarium verius num. 63.

Feudo superadditum absque animo consolidandi cum feudo non consolidatur animo vero concurrente vtique, q 20. num. 61.

Feudo res acquisita si voluntate acquirentis per se non subsistat, quia feudo vnita, vt per se non censeatur siue natura sua subsistat, siue non feudalis euadit, & commodum eius feudo finito spectat ad dominum directum, si vero voluntate acquirentis per se subsistat, siue natura sua per se subsistat, siue non, non cedit omnino feudo, sed vel separanda, vel pretium restituendum, q.20.nu.66.

Feudum à fœmina emptum est fœmineum, atque in eo fœminæ succedunt licet speciali pacto cautum non fuerit, vt fœminæ succedant, quæst.19. num 2.

Feudum nullum personale seruitium requirens, quod per fœminas præstari nequeat fœmineum est, q.19.num 3.

Feudum præsumitur masculinum, & ideo fœmina excluditur donec contrarium probet, quæstio 19. num. 19.

Feudalia præsumuntur bona sita in territorio castri si reperiantur a vassallo possessa, quæstio 19. numero 99.

Feudalia quolibet modo effecta, siue mobilia, siue immobilia ex eisdem causis amittuntur ex quibus feudum, siue per se subsistere possint, siue non, quæst.20. nu.59.

Feudale præsumitur quicquid est intra fines castri, q.19 nu.100.

Contrarium num.114.

Feudalibus in bonis vbi melioramenta extant conceditur immissio hæredi etiam incapaci feudi, ne bona ab illo reuocentur, nisi melioramentis solutis, q.20.num.6.

Fictio in casu ficto idem operatur, quod veritas in casu vero, q.14.nu.15.

Fictio postliminij non habet locum vbi extremum ad quod non est habile. q.2.nu.80.

Fideicommissarius non est legitimus contradictor respectu bonorum non profectorum à testatore fideicommittente licet a grauato possiderentur, q.2.nu.160.

Fideicommissarius, qui potest propria auctoritate capere, vel cui competit legis nostræ beneficium est contradictor aduersus institutum ab alio testatore in alio testamento, q.2.nu.170.

Declara si probet necessaria in hoc beneficio intentando nimirum testamentum non abolitum, & possessionem defuncti tempore mortis, vt numero 178.

Fideicommissarius non possidens regulariter non est legitimus contradictor aduersus hæredem petentem immissionem, q. 2.nu.248.

Fallit si per modum actionis non vero exceptionis agat, nu.268.

Fideicommissarius debet capere a manu hæredis etiam in illis casibus in quibus iura transeunt sine restitutione, q.2.nu.248.

Fallit si hæres nondum possideat, nam tunc fideicommissarius capit ex auctoritate Iudicis, vt numero 271.

Fideicommissarius cui non competit legis nostræ beneficium non est legitimus contradictor aduersus hæredem hoc beneficium intentantem, q. 2. num. 250.

Fideicommissarius cui facta est restitutio verbalis est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, q.2.nu.251.

Fideicommissarius solus post restitutionem verbalem hæreditarias actiones intentare potest, q. 2. num. 258.

Fideicommissarius vtiles non vero directas actiones consequitur mediante restitutione directæ vero penes hæredem manent, q.2.nu.259.

Fideicommissarius debet capere a manu hæredis, q.2. nu.269.

Fideicommissarius veniens ex eodem testamento ad petendam immissionem, quomodo differat ab hærede eodem modo veniente, q. 2.nu.273.

Fideicommissarius singularis non est legitimus contradictor aduersus hæredem institutum, quæst.2. num 276.

Fideicommissarius singularis non habet legis nostræ beneficium, & illud intentans nulliter agit, q.2. num 277.

Fideicommissarius aduersus alium fideicom. venientem ex eodem testamento est legitimus contradictor ad efficiendum, vt causa ordinarie agatur, q.2.nu.284.

Fideicommissarius propria auctoritate possessionem capere nequit, sed debet capere a manu hæredis. q. 10. num. 1.

Et si propria auctoritate capiat cadit a iure suo, num. 2.

Neque aliquas actiones ante dictam restitutionem intentare potest, num.3.

Intellige quantum ad petitorias actiones intentandas aduersus debitores hæreditarios, vel possidentes bona hæreditaria non vero quantum ad hæredem attinet, nu.4.

Fideicommissarius hærede non adeunte hæreditatem implorat Iudicis officium, vt compellat hæredem fideicommissarij periculo hæreditatem adire, & restituere, q.10.nu.6.

Fideicommissarius non possidens, & qui non potest propria auctoritate possessionem capere non est legitimus contradictor aduersus hæredem petentem immissionem. q. 10.nu. 10.

Ampliatur etiam si in continenti de iure suo docere sit paratus, vt num.13.

Amplia secundo, vt num. 15.

Amplia tertio, vt num. 16.

Fideicommissarius quamuis notorie constet talem esse tamen ante restitutionem, vel re, vel verbo factam nullum ius habet, q. 10.nu.14.

Fideicommissarius habens a testatore licentiam capiendi propria auctoritate iuste bonorum fideicommisso subiectorum possessionem occupat, q.10.nu 18.

Fideicommissarius non possidens si habet facultatem capiendi propria auctoritate legitimus est contradictor aduersus hæredem, q.10.nu.38.

Fideicommissarius quando possessionem obtinuit ab hærede mortuo testatore legitimus est contradictor aduersus hæredem, q.10.nu.48.

Fideicommissarius qui obtinuit possessionem ab hærede viuente testatore legitimus est contradictor, q 10.num.52.

Fideicommissarius iuste possidens quando in continenti de fideicommisso docere est paratus legitimus est contradictor aduersus hæredē, q 10.n.56.

Fideicommissarius qui propria auctoritate possessionem obtinuit facta sibi ab hærede restitutione verbali legitimus est contradictor q.10.num. 55.

Fidei-

Fideicommiſſarius cui facta eſt verbalis reſtitutio poteſt propria auctoritate poſſeſſionem capere, q. 10. num. 57.

Fideicommiſſarius non eſt legitimus contradictor, quamuis poſſideat ſi hæres neget eum eſſe fideicommiſſarium, & coloratam adducat rationem. q. 10. num. 60.

Fideicommiſſarius indiget Iudicis auctoritate in poſſeſſione obtinenda, quando eſt facta reſtitutio verbalis ab hærede, & ille non poſſidet. quæſt. 10. num. 68.

Fideicommiſſarius eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem prætendentem immiſſionem ob detractiones faciendas, quando hæres verbaliter reſtituendo renunciauit detractionibus faciendis. q. 10. num. 82.

Fideicommiſſarius eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem prætendentem immiſſionem ob detractiones faciendas, quando declarat ſe non poſſidere eo animo, vt occupet partem hæredi debitam; hæres tamen non acquieſcit, ſed totum prætendit, q. 10. num. 83.

Fideicommiſſarius, qui propria auctoritate poſſeſſionem cepit legitimus eſt contradictor. quæſtio. 10. num. 89.

Declara, vt num. 93.

Fideicommiſſarius habens a teſtatore licentiam capiendi propria auctoritate iuſte eam capit. q. 10. num. 90. & 92.

Fideicommiſſarius, qui hærede poſſidente in vim conceſſionis ſibi a teſtatore factæ bona occupauit nulla via, aut fraude adhibita legitimus eſt contradictor. q. 10. num. 94.

Fideicommiſſarius qui reſiſtente hærede per vim poſſeſſionem occupauit iure conceſſionis ſibi a teſtatore factæ a iure ſuo non cadit. q. 10. nu. 99.

Fideicommiſſarius quamuis iuſte poſſideat, & continuo de iure ſuo doceat non eſt legitimus contradictor, vbi ſunt faciendæ aliquæ detractiones, q. 10. num. 125.

Declara, vt non ſit contradictor reſpectu ipſarum detractionum, in reliquis nihil impedit, quando detractiones in quota conſiſtunt, & non patiunt in certitudinem, nu. 141.

Fideicommiſſarius iniuſte poſſidet. qui poterat quidem capere propria auctoritate cepit tamen totam hæreditatem, vbi erant detractiones faciendæ, q. 10. num. 127.

Fideicommiſſarius non poteſt capere totam hæreditatem vbi dantur detractiones faciendæ, ſed illud tantum quod ſupereſt factis detractionibus, q. 10. nu. 128.

Fideicommiſſarius propria auctoritate poſſeſſionem occupans ſi excedat partem quam poterat occupare, in totum nulliter poſſidet, q. 10. nu. 133.

Fideicommiſſarius, qui poterat propria auctoritate poſſeſſionem ingredi, & totam hæreditatem occupauit, vbi erat Trebellianica detrahenda oblata poſſeſſione pro indiuiſo ratione Trebellianicæ in reliqua parte eſt contradictor legitimus aduerſus hæredem, q. 10. nu. 154.

Declara, vt nu. 148.

Amplia, vt num. 51.

Fideicommiſſarius, qui habebat licentiam capiendi propria auctoritate & cepit, ſi hæres ob detractionem legitimæ immiſſionem prætendat ſecundum aliquos non eſt legitimus contradictor, quæſt. 10. num. 155.

Fideicommiſſarius, qui habet licentiam ingrediendi propria auctoritate ſi poſſeſſionem occupauit non eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem, qui vti creditor hæreditarius prætendit immiſſionem eo conſilio, vt detrahat primo, quod ſibi debetur reliquum deinde reſtituat, q. 10. num. 172.

Fideicommiſſarius illud tantum prætendere poteſt quod in hæreditate continetur, & dicitur hæreditarium, q. 10. nu. 173.

Fideicommiſſarius, qui habens facultatem capiendi propria auctoritate cepit eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem immiſſionem petentem, vt creditoribus hæreditariis primo ſatisfaciat, deinde fideicommiſſario reliquum reſtituat, q. 10. num. 186.

Fideicommiſſarius facta ſibi reſtitutione tenetur creditoribus ſatisfacere pro parte ſibi reſtituta, quæſtio 10. num. 187.

Idem vbi non eſt opus reſtitutione, quia fideicommiſſarius iuſte poſſeſſionem propria auctoritate obtinnerit, q. 10 nu. 188.

Fideicommiſſarius qui cum poſſet propria auctoritate poſſeſſionem capere, & cepit, an ſit legitimus contradictor aduerſus hæredem petentem immiſſionem ex pluribus cauſis ſimul coniunctis, q. 10. nu. 189.

Fideicommiſſarius debet capere poſſeſſionem a manu hæredis, etiam in illis caſibus in quibus de iure reſtitutio habetur pro facta, Vnde capiens propria auctoritate iniuſte capit, & iniuſte poſſidet, q. 10. num. 195.

Amplia etiam ſi fideicommiſſarius ſit Eccleſia, vel pia cauſa, nu. 196.

Fideicommiſſarius, qui propria auctoritate poſſeſſionem cepit, quamuis reſtitutio ipſo iure pro facta habeatur ſecundum multos non eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem immiſſionem petentem, q. 10. num. 197.

Intellige vt non ſit legitimus contradictor ſi veniat per modum exceptionis ſe fundans in ſua poſſeſſione, ſecus ſi per modum actionis petens ſuam poſſeſſionem a iudice confirmari, vt nu. 201.

Fideicommiſſarius qui facta ſibi reſtitutione poſſeſſionem propria auctoritate obtinuit, legitimus eſt contradictor aduerſus hæredem, q. 10. nu. 199.

Fideicommiſſarius, vt ſit legitimus contradictor debet hæc tria habere nempe vt poſſideat, vt legitime, vt in continenti de iure ſuo doceat, quæſt. 10. num. 206.

Fideicommiſſarius, qui obtinuit poſſeſſionem non vacantem propria auctoritate, nec teſtatore, nec aliquo iure id concedente, non eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem, q. 10. nu. 210.

Fideicommiſſarius ſi in continenti ius ſuum non probet non eſt legitimus contradictor, quæſt. 10. nu. 215.

Fideicommiſſarius quando poſſeſſionem vacantem propria auctoritate occupauit, nec teſtatore, nec aliquo iure id concedente eſt tamen paratus in continenti de iure ſuo docere, ſecundum multos eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem, q. 10 nu. 226.

Contrarium tenent complures relati nu. 232.

Conciliatur hoc opi. diſtinctione adhibita, n. 233.

Fidei-

Fideicommissarius ius sibi ipsi dicere non debet. q.10 num.229.
Fideicommissarius, qui a manu hæredis possessionẽ non obtinuit manutenendus est, quando penes hæredem grauatum petentem immissionem nihil est remansurum, quod maximè verum de æquitate canonica. q.10. nu.235.
Fideicommissarius, vt excludat hæredem ab immissione si possideat debet probare negatiuam nempè nihil esse remansurum penes hæredem, non vero hæres affirmatiuam, nempè detractionibus locum esse. q.10.num.236.
Fideicommissarius impunè bona auctoritate propria occupare potest, quando hæres se declarauit nolle trebellianicam detrahere. q.10.num.239.
Idem dicendum, quando detractiones ipso iure cessant. num.248.
Fideicommissarius non est manutenendus aduersus hæredem impugnantem ius fideicommissi, & afferentem coloratas rationes, quæ reddant turbidum fideicommissum. q.10.num.241.
Fideicommissarius qui propria auctoritate possessionem vacantem occupauit, nec testatore, nec aliquo iure id concedente, vbi detractiones aliquæ ad hæredem spectant est legitimus contradictor pro ea parte, quæ factis detractionibus superest. q.10.num.249.
Declara, quando hæredi debitas detractiones offert. 250.
Declara secundo, quando detractiones consistunt in quota, & non pariunt incertitudinem. numero 251.
Fideicommissarius, qui obtinuit possessionem ante additam hæreditatem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti docere de iure suo non est legitimus contradictor. q.10.num.252.
Fideicommissarius qui propria auctoritate possessionem obtinuit nullo iure concedente, post aditam hæreditatem non est legitimus contradictor, etiã si paratus incontinenti docere de iure suo. q.10. num. 257.
Fideicommissarius non est legitimus contradictor, quando possidet, & detractio, quæ fieri debet est certa. q.10.nu.263.
Fideicommissarius, quando obtinuit possessionem à tertio priuato, & non est paratus incontinenti docere de iure suo non est legitimus contradictor aduersus hæredem petentem immissionem. q.10. num. 264.
Declara id verum esse, quãdo sciebat tertium non esse hæredem, si vero credebat eum esse hæredẽ, & deinde verus hæres detectus, tunc si hæres petat immissionem pro rata suarum detractionum potest impedire quominus pro indiuiso pro rata sua immittatur, vt num.268.
Si vero nullæ detractiones, fideicommissarius est absolutè legitimus contradictor, vt nu.269.
Fideicommissarius qui obtinuit possessionem à tertio & non est paratus incontinenti docere de iure suo non est legitimus contradictor. quæst.10. num. 270.
Fideicommissarium ab hærede accipere æquius est, quam vt hæres accipiat suam legitimam, aut trebellianicam a fideicommissario q.10.nu.274.
Fideicommissarius, an & quãdo vi vnius fideicommissi sit legitimus contradictor aduersus venientem ex alio fideicommisso, vbi facti species proponitur. q 10 num.277.
Fideicommissarius ex primo prætendens fideicommisso, est legitimus contradictor aduersus prætendentem ex secũdo, quando de vtroque fideicommisso incontinenti apparet. q.10.num.278.
Fideicommissarius qui propria auctoritate possessionem occupauit sine licentia testatoris, aut alia est legitimus contradictor. q.12.num.18.
Fideicommissarius regulariter capere debet a manu hæredis. q.13. num.6.
Fideicommissarius iustè prætendit immissionem in possessionem bonorum hæreditariorum pro indiuiso cum hærede grauato, quamuis detractiones ab hærede iustè prætendantur. q.11.nu.70.
Fideicommissarius non est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, etiã si incontinenti de iure suo docere sit paratus, quando aliquæ detractiones hæredi competunt. q.20. num.22.
Fideicommissarij occupatio bonorum hæreditatis tacentis, quasi vitiosa est reuocanda. quæstio.9. num. 31.
Declara, vt num.33.
Fideicommissarij possessio si forte vitiosa, eo quod bona vacantia propria auctoritate occupauerit potest confirmari ex legis nostræ beneficio. quæstio.10. num.73.
Fideicommissario qui potest propria auctoritate capere competit vtile legis nostræ remedium. q. 2. num. 172.
Fideicommissario dicitur quæsitum ius saltem spe tempore mortis primi defuncti, quod est considerabile, etiam si pendeat a futura conditione. q.2. num. 173.
Fideicommissario legis nostræ beneficium competit si sit causa pia, item competit cuicumq; fideicommissario in quem translatæ sunt vtiles actiones. q.7. num.137.
Fideicommissario cui facta est restitutio verbalis legis nostræ beneficium competit. q.2.nu.255.
Fideicommissario post aditam hæreditatem competit actio ex testamento ad cogendum hæredem, vt hæreditatem restituat. q.10.num.7.
Fideicommissario competit interdictum Saluianũ quo mittitur in possessionem bonorum testatoris fideicommittentis, donec sibi fiat restitutio a grauato. q.10.nu.9.
Fideicommissario dat testator facultatem capiendi propria auctoritate, quando iubet ne heres illum molestet in possessione rei relictæ. q.10.nu.31.
Fideicommissarium executorem constituens testator dat ei tacite facultatem capiendi propria auctoritate. q.10. num.30.
Fideicommissarium ab hærede accipere æquius est, quam vt hæres accipiat suam legitimam, aut trebellianicam a fideicommissario. q.10. nu.274.
Fideicommissum sui auctoris hæres infirmare nequit. q.7. num.143.
Fideicommissum, hærede instituto non adeunte hæreditatem, deficit. q.10.num.5.
Fideicommissi titulus, quando fideicommissarius habet facultatem capiendi propria auctoritate est similis institutioni. q.2.num.175.
Fideicommisso solummodo est locus adita hæreditate,

tate, ita vt hæ rede non adeunte fideicommissum omnino deficiat. q.11.nu.9.

Finis qui in contradictore considerari potest quotuplex, & quæ singulæ eius species. quæstio.1.numero 16.

Filia est immittenda ex hoc beneficio in possessionem bonorum, etiam feudalium patris, agnati vero in alio iudicio feudalia bona petere debent. q.2. nu.223.

Fallit si incontinenti incapacitas filiæ ab agnatis probetur.q.2.nu.134.

Filij nascituri spes fauorabilis dicitur. q.11.nu.19.

Filio nascituro instituto institutio cēsetur conditionalis, nempè sub ea conditione si nascetur. q.11. num. 11.

Filius est vna, & eadem persona cum patre. qu. 11. num. 21.

Filius viuente adhuc patre dicitur quasi dominus totius patrimonij. q.13. num 7.

Filius qui aliquam bonorum partem legitimæ nomine eligendo occupauit, non potest impedire, quominus heres in talia bona immittatur. q.13. num. 9.

Filius propria auctoritate non potest certa aliqua bona pro sua legitima eligere, sed partes iudicis sūt pro suo arbitrio aliqua ei assignare nec meliora, nec deteriora.q.13.nu.10.

Filius, quando legitimę nomine Iudicis auctoritate aliquam partem bonorū fuit adeptus legitimus est contradictor aduersus hęredem petentem immissionem in talia bona, donec declaratum fuerit in quibus legitima ei debeatur. quæstio. 13. num. 19.

Amplia etiam si aliquam rem hæreditariam ratione alimenti à Iudice obtinuerit, dum alium ex voluntate, & dispositione testatoris iam possideret. num. 26.

Filius in re certa legitimę nomine à patre institutus, siue possessionem propria auctoritate fuerit nactus, siue non legitimus est cōtradictor aduersus hęredem in talem rem immissionem petentem.q.13.nu.27.

Filius in re certa legitimę nomine institutus à patre propria auctoritate capere potest.q.13.nu.28.

Filius non potest propria auctoritate apprehendere legitimam, sed debet ab hęrede petere, & iudice mediante ei est assignanda. q.13.nu.30.

Ratio secundum Bart. est propter incertitudinem æris alieni.nu.34.

Declara si velit pro diuiso eam capere in re certa, secus si pro indiuiso in omnibus bonis.nu.39.

Filius à legitima excluditur si ęs alienum totum exhauriat patrimonium.q.13.nu.35.

Filius qui pro indiuiso possessionem occupauit nomine legitimę ratione suæ ratę est legitimus contradictor ne hęres insolidum in possessionem immittatur. q.13. nu.36.

Filius quamuis non acceperit rem à patre legitimę nomine sibi relictam, non tamen aduersus hæredem legitimus fit contradictor, tenetur enim talem rem acceptare, potest tamen petere supplementum. q.13. nu.67.

Fœmina quę in bonis fœudalibus alioqui admitteretur eo consilio, vt iudicio petitorio postea discuterentur iura agnatorum, vel domini directi, secundum multos non est immittenda, quādo bona feudalia sunt castra munita arces, fortalitia difficilis recuperationis q.18.nu.40.

Contrarium videtur verius, secundum auctorem. num. 45.

Prima, tamen sententia, quando vera est limitatur si facile est, vt per dominum directum cogantur possessores Castra restituere. nu.53.

Fœmina, in feudo succedit, si in inuestitura pacto fuerit expressum, vt succedat. q.19.nu.11.

Fœmina in feudo admittitur si alienandi potestas fuerit data in inuestitura, & potestas faciendi quicquid collibuerit.q.19.nu.12.

Fœmina non solum immittitur, quando asserit allodium, sed etiam, quando asserit libellarium.q.19. num. 47.

Fœmina regulariter non admittitur in libellariis. q.19. nu.48.

Fęminæ regulariter à successione rerum feudalium arcentur.q.18.nu.20.

Fœminę ex qualitate feudi ad feudum admittūtur huiusmodi est feudum fœmineum. q.19.nu.1.

Fœminæ non extantibus masculis ex consuetudine in Regno vtriusque Siciliæ ad feuda admittuntur.q.19. nu.4.

Item, in feudis Galliæ. nu.4.

Fœminæ ex forma inuestiturę non raro ad feuda admittuntur, vel tacitè, vel expressè. quæst.19. num.10.

Fœminæ veniunt appellatione filiorum, & nepotum.q.19.nu.14.

Fœminæ ex priuilegio aliquando ad feuda admittuntur. q.19.nu. 17.

Fœminæ in Regno Siciliæ non simpliciter in feudis succedunt, sed non extantibus masculis.quęst.19. num.27.

Fœminę in Regnis, Ducatibus, Comitatibus, Marchionatibus, & Baroniis, non succedunt, nisi masculo eiusdem gradus deficiente q.19. nu.28.

Fœminę non sunt à beneficio legis nostrę excludendę, quando aliquid allegant, quod possit reddere dubium Iudicem, an bona feudalia in quæ immissionem petunt sint fœminea. quęstio.19.numero 59.

Fœminę in possessoriis ad bona etiam feudalia admittuntur, quando potest dari casus in quo possit reperiri fœmina capax. q.19.nu.49.

Fœminę, & Clerici, vt admittantur ad feuda pari passu ambulant. q.19.nu.119.

Fundus non fit feudalis, aut hortus iuxta fundum, aut domum feudalem emptus. q.20.num.35.

Declara, vt num.67.

G

Gemmam in littore maris inuentam suam facit quis occupando.q 5.nu.54.

Generi per speciem derogatur. q.2. nu.212.

Genitiuus rebus possidibilibus adiectus dominium importat. q.8.num.1.

Declara, vt num.9.

Gratia in forma dignum, non est conditionalis, sed potius monitoria, & instructiua Iudicis, & ideo non est conditionalis quo ad substantiam, sed respectu executionis. q.15. nu.13.

Gratię iustificatio, vbi non est necessaria ex parte prętendentis immissionem nullus ex aduerso videtur

detur

detur dati legitimus contradictor. quęst.15. numero 85.
Gratiose subrogationis vi possidens est legitimus cō tradictor aduersus alium subrogatum gratiose, & facit causam ordinariè tractari. quæstio.15.numero 2.
Amplia, etiam si dicatur de nullitate primæ subrogationis, de ea enim in processu causæ iudicio ordinario est agendum.nu.9.
Amplia secundo si possidens habeat litteras in forma dignum, alter vero in forma gratiosa, dum tamen præuio examine præcedente fuerit ab executore immissus, vt num.11.
Amplia tertio, etiam si titulus non sit ex eadem vacatione, satis enim est, vt prouisio veniat ab ead. fonte.nu.15.
Amplia quarto, si vna subrogatio erit prior altera, nam possidens, siue in vim prioris, siue posterioris semper est legitimus contradictor. nu.20.
Fallit si possidens innitatur conditionatæ subrogationi, nondum purificata conditione, & petens im missionem innitatur pure. nu.23.
Fallit secundo, si contradictor post sententiam suū titulum ediderit, ad effectum enim executionis impediendę non releuat productio tituli post sententiam.num.26.

H

Haereditas est successio in vniuersum ius, quod defunctus habuit tempore mortis. quæst.19. num. 87.
Hæreditas ex testamento falso adiri non potest.q.2. num.228.
Hereditas semel adepta fit patrimonium hæredis, nec manet amplius hæreditas, nec competunt ea remedia, quæ pro hæreditate prodita sunt. qu.4. num. 47.
Hæreditas quandocumque adeatur fingitur adita tempore mortis. q.7.nu.69.
Hereditas iacens fingitur possidere in quantum spectat ad vsucapionem cœptam perficiendam; non vero simpliciter.q.7.nu.118.
Hæreditas vacans loco possessoris est, etiam defunctum repræsentat. q.9. nu.6.
Declara, vt nu.22.
Hereditas iacens facit fructus suos. quæstio 9. numero 8.
Hereditas in illis casibus in quibus facto, & voluntate non est opus defunctum repræsentat, secus vbi facto & voluntate est opus, excepta tamen vsucapione in qua licet voluntas, & factum requirantur hęreditas tamen defunctum repræsentat. q.7. nu.25.
Hereditas vacans non potest citari, sed aut expectādus hęres, aut dandus curator. q.7.nu.30.
Hæreditas non nisi portioni hæreditatię accrescit. q.10.nu.162.& q.13.nu.50.
Hæreditas pro parte vacans legitimę accrescit. q.10. nu.163. & q.13.nu.49.
Hereditas defertur secundum voluntatem defuncti.q.11.nu.4.
Hæreditas non dicitur delata, quando quis fuit institutus sub conditione, & conditio pendet.
Hæreditatem adire nemo potest, nisi sciat, an ex testamento, an ab intestato succedat, q.4.nu.56.
in Hereditate repertum non videtur, quod per dispositionem testatoris debet esse extra illam.q.7. nu.33. & q.14.num.9.
Hæreditatis eiusdem plures, certas portiones prætendentes omnes pro indiuiso ratione suæ portionis possidere debent. q.10.nu.140.
Hæreditatem in suspenso manere quomodo sit absurdum, q.11.nu.23.
Hæreditariam rem, vt talem alicui tradens dicitur se gerere pro hærede, & eodem momento hæreditatem adire.q.4.nu.36.
Hereditariam rem occupans dicitur hæreditatem expilare. q.7. nu.108.
Contrarium infra nu.118.
Hæres non potest venire contra dispositionem defuncti. q.2. nu.182.
Hæres etiam extraneus, qui non dum hæreditatem adiuit, neque de iure illam adire potest ob iuris impedimentum, non potest impediri quominus ex legis nostræ beneficio immittatur. quæstio.2. num.225.
Fallit si de illius incapacitate statim doceatur, numero 235.
Hæres scriptus prius ex legis nostrę beneficio potest fieri possessor, quamuis nunquam possit fieri hæres. q.2.nu.237.
Fallit si incontinenti probetur non posse fieri heredem, nu 236.
Declara si non solum incontinenti, sed sine aliqua hæsitatione probetur heredis incapacitas probationesq; nullas patiantur exceptiones.nu.239.
Hæres possessionem bonorum vacantium propria auctoritate capere potest. q.3.nu.59.
Hæres licet vere nō possideat, habet tamē ius quoddam, cuius vi possessio non potest denegari, itaut pro possessore videatur habendus. q.3. nu.188.
Hæres nullo possidente potest propria auctoritate possessionem ingredi.q.4.nu.67.
Hæres per solam aditione hæreditatis fit dominus rerum hæreditariarum, & eas a quocumque possessore recuperare potest. q.5.nu.50.
Hæres non probans ea, quæ iudicio legis nostrę ad obtinendum sunt necessaria ex officio Iudicis repellitur. q.5. nu.68.
Heres nullum maius ius consequitur, quam defunctus haberet, q.5.nu.86.
Heres vendendo bona hęreditaria mortuo iam defuncto, videtur iura sibi vt heredi competentia cedere. q.5. num.92.
Declara, vt num.103.
Heres facere non potest, quod non poterat defunctus. q.6,nu.2.
Heres non potest venire contra futurum defuncti, q.6.nu 4.& q.9.nu.19.
Hetes consequitur omnia iura, quæ defuncto competebant, q.6.nu.24.
Heres in alienatione est ab executore requirendus q.7. nu.35.
Heres sciens hęreditatem sibi delatam, quamuis nōdum possessionem fuerit nactus potest, vel totā, vel partem, vel quamcumque rem hæreditariam opportuno titulo alteri cedere, & quoad dominium, & quoad ius debitæ possessionis acquirendæ. q.7. nu.43.
Heres quando, vt heres agit sustinet defuncti personam.q.7.num.78.

Hæres non dicitur possidere, nisi actu possessionem acquirat, quamuis filius sit, & suus hæres. qu.7. num. 86.

Hęres non potest contra factum defuncti venire. q.7. nu.141.

Hæres fideicommissum sui Authoris infirmare non potest. q.7.nu.143.

Hęres hæredis grauati potest impedire fideicōmissarij executionem sub prętextu Falcidiæ, aut trebellianicę detrahendæ. q.7.nu.148.

Fallit tamen in fideicommisso ad pias causas, q.7. num.149.

Hæres possessionem vacantem propria auctoritate capere potest. q. 9. nu.47.

Hęres adeundo hęreditatem, quasi contrahit cum creditoribus hæreditariis, legatariis, & fideicommissariis. q.10.nu.8.

Hæres quo sciente, & patiente fideicommissarius vniuersalem obtinuit possessionem, post aditam hæreditatem ex multorum sententia trebellianicæ renunciat. q.10. nu 63.

Hæres ante restitutam hæreditatem interim omnia sustinet onera hęreditaria. q.10. nu.170.

Hęres, quando de suo legata soluit, & hoc modo factus est creditor non videtur sibi soluisse, nec hæreditas minor est effecta, sed manet creditor. q.10. num.176.

Hæres ex aditione hęreditatis ex Giouanioni sententia non videtur sibi soluere. q.13.nu.177.

Hanc tamen sententiam non approbauit Rota, numero 178.

Hęres suas detractiones non debet à fideicommissario petere. q.10. nu 145.

Declara, vt nu.248.

Hęres, quando legatarii bona legata occupauerint integra legata repetit interdicto, quorum legatorum, non vero solam falcidiam. quæstio.10. numero 246.

Secus tamen in aliis detractionibus, vt num.249. & 250.

Hæres, quando permisit fideicommissario possidere totam hæreditatem quartam trebellianicam renunciare videtur q.10.nu.255.

Hęres, quamuis adiuit hęreditatem, non tamen necessario pręsumitur consensisse fideicommissario, qui hęreditatem occupauit. q 10.nu.259.

Hęres, quandocumque adeat hęreditatem dicitur continuo post mortem testatoris adiuisse. q. 11. num. 24.

Hęres, quando non iuuatur huius legis beneficio, potest ad alia remedia confugere. quæstio.11. numero 65.

Hęres est immittendus in possessionem rerum legatarum, quando disputatur an legatum excedat dodrantem. q.11.nu.16.

Hæres hęreditate fideicommissario restituta tenetur pro rata respiciente trebellianicam creditoribus hæreditariis, fideicommissarius vero pro reliquo, q.13.nu.46.

Hęres ob detractionem melioramentorum impedit fideicommissarii immissionem, donec æstimatio melioramentorum exhibeatur, si melioramenta sint liquida. q.13 nu.76.

Amplia, etiam si exceptio melioramentorum non fuerit allata, nisi post sententiam, seu decretum de immittendo. q.13.nu.77.

Hęres non debet capere bonorum possessionem ab executore. q.14.nu.6.

Hęres si damnum pręendat ob aliquem excessum executoris, debet agere contra executorem, non vero alienatam rem recuperare potest. quæst.14. num. 10.

Hæres, vt impediatur quominus hæreditatem adire possit, sufficit quod fœmina dicat se pręgnantem. q.14. nu.30.

Hęres testamentarius in omnem defuncti obligationem succedit. q.19.nu.53.

Hæredi competit immissio aduersus eum qui possidet, quando potuisset defunctus viuens quandocumque possessionem auocare. q.4.nu 18.

Hæredi immissionem petenti, quando ius non deficit omnis contradictio vana. q.9.nu.81.

Hæredi sub conditione instituto, competit bonorū possessio, secundum tabulas ante conditionis euētum, vt interim pendente conditione tanquam curator boni status dicta bona administret. q.11. num. 12.

Et vt creditoribus hæreditariis, ac legatariis satisfaciat: num.13.

Hęredi, quantum debetur, tanto minus dicitur in hæreditate repertum. q 10.nu.174.

Hærede sub conditione instituto, quid agendum pēdente conditione breui distinctione explicatur. q.11. num.30.

Hæredis partes sunt bona feudalia, quæ a defuncto possidebantur domino directo, vel agnato præstare. q.19. nu.54.

Declara, vt num.67.

Homines voluntatem suam sæpe mutant. quæst. 2. num.39.

Hypotheca, est mater Saluiani interdicti, & vbicunque interuenit hypoteca datur Saluianum saltem vtile. q.5. num.24.

Hypoteca, vt à iure inducatur expresso iure cautum esse debet. q.13. num.16.

I

IGnorans non dicitur consentire. q.10.nu.360.

Illatio non fit ex diuersis. q.3. nu.177.

Impedimentum non præstat, quod de iure non sortitur effectum. quæst.2.nu.136.& nu.92.& quæstio.4.nu.39.

Impedimentum cessat cessante causa impedimenti. q.2. num.84.

Impensa funeris ab hærede fideicommisso grauato ante restitutionem est detrahenda. quæstio. 10. num.183.

Amplia idem dicendum de impensa facta in confectione inuentarii, & publicatione testamenti. numero 184.

Et idem amplia dicendum de impensa in vltima ægritudine facta: q.10.nu.185.

Impensas faciens in re aliena in ipsa re ius acquirit q.13. num.78.

Et ratione huius iuris etiam contra dominum competit furti actio. num.79.

Declara, vt num.93.

Impensarum æstimatio in rebus feudalibus facta finito feudo, an, & quatenus hęredibus vassalli debeatur. q.20. nu.86.

Immissus à Iudice vi testamenti est in possessione

manu-

manutenendus aduersus alium posterius in possessionem immissum, qui aliud testamentum ostenderet. q.2.nu.135.
Immissio ante commissionem concessa non est reuocanda ante commissionem consummatam, quando appellatio ab immissione fuit commissa cum clausula partito breui arbitrio Rotæ.q.2.nu.142.
Immissio non competit hæredi, quando testatori non competebat manutentio. q.4.nu.15 & 32.
Immissio competit hæredi, quando testatori competebat manutentio. q.4.nu.19.
Immissio competit hæredi aduersus detinentem rē a testatore iure cōmodati, aut depositi. q.4.n.20.
Immissio, vt concedatur pro indiuiso sufficit quantitatem, in qua est facienda esse certam respectu vniuersitatis. q.13.nu.72.
Immissio, quando fit in quotas hæreditarias quilibet sustinet onera pro rata sua.q.13.nu.73.
Immissionem qui potest pretendere non possidens, multo facilius manutentionem prætendit, si possidet. q.15.nu.4.
Declara, vt nu 6.
Immissio vi gratiosæ subrogationis non infert præiudicium irreparabile.q.15.nu.88.
Immissio non datur aduersus possidentem cum titulo. q.15.nu.99.
Fallit si possidentis titulus non sit par, neque exclusiuus iuris prætendentis immissionem, vt n.184.
Etiam si titulus ab alio fonte proficiscatur, vt numero 100.
Immissionem prætendens si non habet fundatam suam intentionem nihil agit, sed præfertur possidens. q.15.nu.106.
Immissio summaria cessat, quando per eam potest fieri præiudicium ordinario. q.15. nu.133.
Immissio ex lege nostra habet locum etiam in bonis emphyteuticis. q.16.nu.45.
Immissio non est concedenda in ea bona, in quibus certum est petentem immissionem succedere nō posse. q.18.num.17.
Immissio in bona etiam feudalia non est impedienda, aut retardanda, quando sunt allodialibus permixta.q.20.nu.3.
Incontinenti qui de iuribus suis non probat non admittitur in hoc iudicio. q.2.nu.188.
Incontinenti probari, quando quid dicatur, & quomodo Iudex debet arbitrari.q.16.nu.60.
Incontinenti id probari dicitur, quod probatur intra tempus illud intra quod daretur executio. q. 10. nu.2-2.
Incontinenti probari dicitur quod probatur intra tēpus, quo expediretur executio si nulla exceptio fuisset opposita. q.16.nu.59.
Inclusio vnius est exclusio alterius. quæst.5.num.32. q 10. nu.47.
Incerta certis præiudicare non possunt, neque certū incerto confundendum. q.14.nu.12.q.18.n.46.
Inducta in fauorem contrarium non debent operari effectum. q.2.nu.101. q.3.nu 191.
Inducta ad vnum finem non debent contrariū operari. q.3.nu.136.
Inscriptio de legitimo contradictore, vel non legitimo idem importat, quod inscriptio contra quos competat, vel non huius legis remedium. q.1.n.8.
Institutus si contentionem habeat cum substituto est præferendus, & immittendus. q.2.nu.12.
Institutus in validiori testamento est immittendus excluso qui in minus valido institutus fuit. q.2. num. 13.
Institutus in immissione excludit substitutum. q.2. num. 32.
Institutio, & substitutio non sunt pares tituli. q.2. num. 65.
Instituto adeunte cessat substitutio, etiam quantum ad potentiam. q.2.nu.69.
Instituto in quota competit legis nostræ beneficiū, & est legitimus contradictor aduersus vniuersalem hæredem. q.2.nu.210.
Intellige ratione suę quotæ, & vt non faciat causam ordinarie tractari, sed atque in sua parte executiue immittatur.nu.211.
Institutus vniuersaliter, instituto in quota nō adeunte per ius accrescendi in totum fit hęres. quæst.2. num.215.
Institutus in quota, vel in re singulari hærede vniuersaliter instituto non adeunte in totum fit hæres. q.2.nu 216.
Institutus in re certa cum facultate capiendi propria auctoritate est legitimus contradictor. q. 2. num. 218.
Institutus in re certa sine facultate capiendi propria auctoritate non est legitimus contradictor aduersus vniuersaliter institutum. q.2.nu.220.
Institutus directe ex sola ostensione testamenti non cancellati facit notorium se hęredem; & absque alia probatione immittendus. q.2.nu.245.
Instituti factum, aut consensus non est necessarius, vt institutio valeat. q.9.nu.28.
Instituti voluntate est opus, vt ei acquiratur hæreditas. q.9.nu.29.
Instituto hærede in rerum natura non existente, qui tamen speratur, si nullus datus fuerit substitutus ille qui speratur Pater nascituri hæredis dandus est curator potius quàm veniens ab intestato, si probabilis est spes filii nascituri, q.11.nu.17.
Institutionis conditione deficiente defunctus ab initio dicitur intestatus decessisse. q.11. nu.27.
Institutus in re certa, quando propria auctoritate possessionem occupauit legitimus est contradictor. q.12. num.44.
Instrumentum facit notorium. q.2.nu.35.
Instrumentū testamenti dicitur probatio probata, quando omni prorsus exceptione, & oppositione caret. q.2.nu.94.
Instrumenta clara, & aperta faciunt probationem euidentem, & manifestam. q.5.nu.87.
Fallit si instrumenta aliquas oppositiones, vel exceptiones patiantur. q.5.nu.88.
Instrumento habenti executionem paratam ex forma Statuti exceptio opponi potest si probetur incontinenti. q 7. nu.29.
Instrumentū si habeat à statuto executionem paratam debet vitio carere, nec potest testibus adiuuari. q.11. nu.51.
Intentionis suæ fundamentum quilibet probare tenetur. q.13. nu.64.
Intentionem suam habens fundatam ex beneficio legis nostræ est immittendus. q.18. nu.8.
Ioannis Andreæ dictum declaratur. quæst.18. numero 13.
Intentantes æqualiter legis nostræ beneficium per concursum se inuicem impediunt, quando æque

ad

ad omissionem obtinendam peruenire possint, q.2. nu.246.
Interpretatio est facienda, ne fiat alteri præiudicium, q.15. num 68.
Interpretatio ea est facienda, quæ est magis consona iustitiæ, & conformis iuri communi, q.15.nu.71.
Intestatus pro parte temporis inter paganos nemo decedere potest, q.11.nu.26.
Intrusus non potest esse legitimus contradictor, q.15 nu.79. & d.q. nu.28.
Intrusus videtur a Pontifice prouisus stante subrogatione gratiosa alterius, q.15.nu.29.
Inuentarium cum clausula præseruationis iuris hæredis, nempè saluo iure addendi, & c. non præiudicat titulo inter viuos, q.6.nu.9.
Inuestitura ostensa vassallus ostendens est immittendus non minus hac immittitur hæres ex legis nostræ beneficio, q.19.nu. 34.
Inuestitura facta de Castrorum pertinentijs omnia comprehendit sita in territorio Castri, q.19 n.97.
Contrarium verius, nu.109.
Declara, vt prima opinio procedat, vbi inuestitura exprimit in particulari bona cum suis finibus, secus si in genere, num.106.
Quæ declaratio maximè vera est, quando intra prędictos fines adsunt alia bona ad particulares spectantia, vt nu.107.
Item est indubitata, si verba inuestiturę sint prægnantia addita tamen clausula, ad ipsas partes spectantia, vt num.108.
Inuestitura stante cū clausula pręgnanti, nēpè cū terris, pratis, nemoribus, herbis, possessionibus, & omnibus iuribus, & pertinentijs, agnati, vel dominus directus non sunt legitimi contradictores aduersus filiā petentem immissionē in Bona sita in territorio Castri feudalis, tāquam allodialia quamuis fateatur Castrū ad se nō pertinere, q.19.n.102.
Iudex minus ritè procedendo non priuat possidentem sua possessione, q.2.nu.135.
Iudex in remedio legis nostræ procedit re superficialiter attenta, & mouetur prout prima facies testamenti ostendit, q 2.num.191.
Iudex vbi suum officium requiritur debet sequi apparentiam facti, q.2.nu.192.
Iudex in iudicio executiuo debet procedere re superficialiter attenta, q.2.nu.203.
Iudex electa via ordinaria non potest redire ad executiuam, q.13.nu.50.
Iudicis interest, ne iudiciū reddat elusoriū, q.3.n.28
Iudex quamuis citauerit viam mutare potest, & nō expectato, vel non audito reo citato alterius prosequi, pars vero non potest inducere Iudicem, & citatum non audiat, nec expectet, & ad viam executiuam reuertatur, q.3.num.34.
Iudex duas habet publicas auctoritates, & neutri renunciare potest. q.3. num.35.
Iudex immittens hæredem alio possidente, qui a testatore possessionem obtinuit dicitur nulliter procedere, nec possidentem sua possessione priuat, nisi ille se pro spoliato habeat, q.6.nu.6.
Iudex requisitus tenetur auxilium præstare acquirēti possessionem, quando timet violentiam aduersarij, q. 10.num.109.
Iudex ex officio debet dare operam quominus delicta sequantur, q.10.num.136.
Iudex non debet credere parti asserēti, sibi cōpetere ius adeundi propria auctoritate, quia possunt aduersarij opportunas exceptiones afferre, q.10.n.121
Iudex censetur iudicare prout ius disponit, & prout tenebatur, q.10.num.145.
Iudex perperam agit tribuendo fideicōmissario possessionem, quia is debuit capere ab hærede, potissimum, quando a testatore non fuit data facultas capiendi propria auctoritate, nec fuit datus curator hæreditati, q.10. num.275.
Iudicis Decretum tollit omnem fraudis suspicionē, & tribuit iustam possessionem quando ritè, & rectè interpositum, q.10.nu. 275.
Iudex si minus ritè procedat nō tribuit ius, nec possidenti præiudicat. q.10.nu.246.
Iudex in legis nostræ beneficio debet sequi apparentiam, & moueri prout prima facies testamenti demonstrat, q.11.num.51.
Iudex nulliter, & de facto procedens non tribuit iustam possessionem, nec possidentem sua priuat possessione, q.13.num.73.
Iudicem qui addit cum aliquid facere posset auctoritate propria sibi præiudicat, q.10.nu.35.
Iudici resistere licet, quando sequitur irreparabile damnum, q.18.nu.44.
Declara; vt num.52.
Iudicis Decretum præsumitur iustum, donec contrarium probetur, q.13.num.64.
Iudicium ordinarium tres personas requirit Iudicem, Actorem, & Reum, q.2.nu. 28.
Iudicia quibus personales intentantur actiones Resi requirunt quidem obligatum, non verò possidentem, q.2.num.58.
Iudicium competens est iudicium ordinarium, q.2. num. 126.
Iudicio possessorio agendum videtur, quando nullus possidet, q.2.num.195.
In Iudicijs quasi contrahitur, q.3.nu.19.
Iudicium legis nostræ est summarijssimū, q.9.n.95.
Iudicium factum cum Clerico uigore citationis si sua putauerit interesse coram Iudice seculari a nonnullis reputatur nullum, q.3.nu.93.
Iudicium in remedio legis nostrę non fit ordinarium licet hæres iudicialiter probare debeat mortuum esse testatorem, illumque tempore mortis possedisse, q.15.nu.190.
Ius proprium, cuius vi quis contradicit quotuplex, & quæ singulæ illius partes, q.1. nu.13.
Iustè petita non sunt deneganda, q.2.nu.7.
Iura vigilantibus subueniunt non inertibus, q.2 nu. 109.
Iura plenè cognoscenda quando possessor plenum ius habet, q.2.nu.127.
Iuris quæstio altam non dicitur requirere indaginē, quia ius semper certum, q.2.nu.189.
Ius non habens in eo, quod petit est reijciendus, q.2. nu.214.
Ius suum a nemine sine facto illius est auferendum, q.3. num.65.
Iniustum quod est aliquid est, q.3.nu.167.
Ius tertij, quilibet allegare potest quando est exclusiuum iuris aduersarij, atque sua interest eum excludi, q.3.nu.175.
Ius nullum habens nullum transfert, q.5.nu.27.
Iure dantis resoluto resoluitur ius accipientis, iure vendentis resoluto resoluitur ius emētis, q.5.n.26.

Iustè fit, & legitimè, quod sine aliena fit iniuria, aut damno, q.5.nu.41.
Iniuriam nemini facit qui suo iure vtitur, quæst.5. num.52.
Ius suum nemini est tollendum, quod intellige quantum ad ius quæsitum, & actu competens, non vero quantum ad quærendum, & potentia, q.5.num.35.
Ius metimur ex parte agentis,q.7.nu.62.
Ius sibi in sua causa dicere non licet, quæstio.7. numero 106.
Iura hereditaria purificata conditione fideicommissi lege transferente in pia loca transeunt, quęst.7. num. 136.
Ius omne in fideicommissarium dicitur translatum quando testator substituit in omnibus bonis, absque aliqua detractione,q.10.nu.29.
Ius suum ille tantum amittit, qui possessionem non vacantem,sed ab alio detentam propria auctoritate occupauit,non vero qui vacantem,q.10.n.74.
Ius suum debet quis tueri cum moderatione inculpatæ tutelæ,& cauere ab offensione,& ne tumultus sequatur, q.10.num.109.
Iustè possidet qui ex auctoritate Iudicis possidet, q.10. num.271.
Ius possidentis non curamus, vbi non constat de iure petentis,q.15.nu.117.
Ius Statuti continuantis possessionem defuncti in hæredem non habet locum possessione ab alio occupata,nisi interueniente consensu,vel facto eius penes quem possessio est,q.15.nu.174.
Ius suum non est vni auferendum, ne alter incommodum sustineat, q.18.nu.48.
Iurisdictio acquisita non venit in Castro ad fauorẽ successorum in eo,nisi acquirens id expresse dixerit,q.20.num.53.
Iustificatio gratię ẽt in gratiosa subrogatione est necessaria, quãdo reseruatio nõ est clara, q.15.n.134
Iustificatio litterarum non est facienda per tres conformes, q.15.nu.193.
Iustificatio gratiarum cũ triplici est discrimine, aut ordinaria,& est,quæ in quacumque gratia est necessaria, iuxta vulgarem sententiam in gratiis narrata esse iustificanda,aut priuilegiata, quæ minor requiritur,quam in cæteris gratiis,vt in subrogationibus gratiosis, aut fieri debet dato contradictore, q.15.num.186.
Iustificatio gratiæ totalis in non litigiosis, etiam subrogato gratiose est facienda, q.15.nu.129.
Quod intellige,quando nec beneficium est litigiosum, nec constat de reseruatione, num.131.

L

Legatarius non est legitimus contradictor aduersus heredem institutum, q.2.num.276.
Amplia idem dicendum de fideicommissario singulari,& donatario causa mortis.ibidem.
Legatarius non habet legis nostræ beneficium,& illud intentans nulliter agit, quod amplia in fideicommissario singulari,& in donatario causa mortis,q.2.num.277.
Fallit ex mente Beroi si contradicant per modum exceptionis remissiuè,num.278.
Fallit secundo in illis casibus, in quibus competit immissio. 279.
Fallit tertio, quando legata habẽt executionem paratam, num.280.
Fallit quarto, quando legatarius intentat Saluianum interdictum,nu.281.
Legatarius in casibus,in quibus non detrahitur falcidia rem legatam hæreditate iacente propria auctoritate capere potest,q.7.nu.54.
Legatarius, & fideicommissarius si propria auctoritate res legatas, aut per fideicommissum relictas occupet restituere tenetur, q.9.num.5.
Fallit si nullus sit locus detractioni,aut falcidię,aut trebellianicæ, nu.20.
Legatarius non priuatur legato, quando possessionẽ occupauit vacantem,q.10.num.75.
Legatarius sine vitio possidet,quando non cecidit à legato per apprehensionẽ possessionis,q.10.n.221
Legatarius, absque aliqua restitutione, aut licentia capiendæ rei legatæ fit dominus sequuta morte testatoris, q.12.nu.2.
Legatarius ante aditam hęreditatem rei legatæ est ficte dominus post aditam hæreditatem verè, sed reuocabiliter,post traditionem verè,& irreuocabiliter, q.12.num 5.
Legatarius qui propria auctoritate possessionem obtinuit ex licentia hæredis est legitimus contradictor aduersus heredem petentem immissionem in rem legatam,q.12.nu.6.
Legatarius propria auctoritate possessionem rei legatæ non adita hæreditate ingredi põt,q.12.n.12.
Contrarium habetur,n.13.vbi ponitur pęna,qua punitur legatarius, qui propria auctoritate possessionem obtinuit, nu.13.
Declaratur prædicta regula secundum aliquos, vt legatarius non adita hęreditate possit propria auctoritate capere quantum ad euitandam pœnam legis non dubium, C.de legat.non verò quantum ad aliam pœnam, vt cogatur restituere, nec possit impedire hæredis immissionem,num.14.
Declara, vt num.21.
Hęc tamen declaratur infra nu.22.& verior affertur opinio.
Legatarius, vbi potest allegari detractio falcidiæ cogitur restituere bona quorum possessionem propria auctoritate fuit nactus, secus vbi detractioni non est locus, q.12.nu.15.
Limita, quando extat statutum, quod extat Bononię, ne quis ante aditam hæreditatem ab hærede, & possessionem ab eodem obtentam quidquam occupare possit,tunc.n.etiam detractionibus cessantib.cogitur legatarius restituere, vt inf.nu.27.
Amplia limitationem, vt num.29.
Legatarius non est legitimus contradictor si propria auctoritate possessionem obtinuit, quando legatum excedit dodrantem, si verò non excedat vique, q.12.nu.16.
Declaratur, vt nu.24.25.& 26.
Legatario,qui rem legatam occupauit,vt hæredi immissionẽ prætendenti contradicat incumbit onus probandi, rem legatam non excedere dodrantem non vero hęredi eam excedere, q.12.nu.35.
Legatarium, qui rem legatam occupauit teneri ad restituendum hæredi, etiam vbi non est locus falcidiæ aliqui tenent, q.12.nu.36.
Legatarius non sustinet onera hæreditaria.q.12.n.43
Legatarius qui potest propria auctoritate possessionem capere, & capit, non est legitimus contradictor

ctor aduersus hæredem volentem immitti, vt falcidiam detrahat, q.12.nu.48.
Legatum non est capiendum necessario de manu hę redis, quando constat de contraria mente testatoris, q.12.nu.45.
Et si tacitè tantum per coniecturas appareat de voluntate testatoris, qui velit legatarium propria auctoritate capere, q.12.nu.46.
Legatis rebus ante aditam hęreditatem a legatario occupatis locus est interdicto legis primæ digestorum quorum bonorum, q.7.nu.129.
Leges mutationem vltimæ voluntatis permittunt, q.2.nu.40.
Leges nihil frustra faciunt, q.2.nu.200.
Leges non sunt verbis scriptæ, sed rebus, q.11.n.44.
Leges nihil frustra faciunt, q.13.nu.48.& q.18.n.18
Legis nostræ beneficium habet locum in sola successione testamentaria, q.19. nu.23.
Competit tamen etiam pro illis rebus, de quibus non poterat defunctus testari, vt nu.58.
Legitima potest, & in quantitate, & in tempore à statuto minui, q.7.nu.157.
Legitima est quota hęreditatis non vero bonorum, q.10. nu.152.
Vide de hac re infra nu. 157.
Et debet esse immunis ab omni ære alieno, n.155.
Legitima, an sit quota bonorum, an hæreditatis ingens est controuersia, q.10.nu.157.
Legitima definitur, quod sit portio, seu quota eius, quod quis erat habiturus ab intestato, quæst.10. num. 158.
Legitima à causa intestati initium summit, & ab ea regulatur, q.10.nu.159.
Legitima videtur quota hęreditatis, quia est pars eius, quod haberetur ab intestato, hæc autem est quota hæreditatis non bonorum, q.10.nu.160.
Legitima peti potest petitione hæreditatis, quæst.10. num. 164.
Legitima est quota bonorum ad hunc effectum, vt creditores filio præferantur, quod pluribus explicatur, q.10.nu.165.
Legitima quamuis esset quota bonorum, non tamē parit incertitudinem, vt de iure fideicommissarii congruè non appareat, q.10.nu.167.
Legitima in quacumque re minima debetur, & ita ratione rerum, & corporum hęreditariorum incerta est, q.13. nu.11.
Legitimæ est quota bonorum secundum multos, q.13 num.32.
Declara, vt nu.40. & 41.
Legitima continuò post parentis mortem debetur vna cum fructibus, q.13.nu.43.
Legitima mediante hęreditatis petitione peti potest q.13.num. 51.
Legitima ante deductionem de quacumque re minima debetur, tempore verò deductionis debet in re certa assignari Iudicis arbitrio, q.13.nu.75.
Legitimam personam in hoc iudicio non dicitur habere cuius non interest hæredem admitti. quęs.3. nu.157. & q.1.nu.40.
Legitimam, vel trebellianicam non debet hæres à fideicommissario petere, q.10.num.227.
Legitimam filio assignare partes Iudicis sunt, quæstio.13. num.21.
Legitimam si quis consequatur post aliquod tempus fructus, quoque præteriti temporis iustè pretendit, quæst. 13.num.44.
Legitimatio personæ in hoc iudicio est necessaria, q.2.num.167.
Legitimatio personæ non facit causam ordinariè tractari, q.3.nu.62.
Legitimatio personæ in causis vtcumque summariis est necessaria, q.10. nu.218.
Legitimatio personarum in quocumque iudicio est necessaria, q.11.nu.42.
Legitimę nomine Patris bona dicuntur filio obligata, & filius legitimæ nomine rem aliquam hęreditariam eligere potest secundum aliquos auctores q.13.num.3.
Legitimæ nomine aliquod corpus occupans hæreditarium non dicitur simpliciter occupare id, ad quod titulum habet, sed ad quod partim titulum habet, partim non, & in re occupata dicitur plus accipere, quam sibi debeatur, q.13.nu.13.
Legitimæ nomine quid filio assignandum Iudicis arbitrio relinquitur, q.13.num.15.
Legitimæ nomine pro indiuiso possidens cum fisco donec ei satisfiat, vel pręsenti pecunia, vel consignatione pro diuiso non est sua possessione priuandus, q.13.nu.38.
Legitimæ non renunciatur, nisi per expressam renūciationem, non vero tacitam, q.13.nu.58.
Amplia, quod quamuis testator filio aliquid legās dixerit, se velle, vt sit tacitus, & contentus, ipse vero hæres simpliciter legatum acceperit, & de recepto quietauerit non dicitur sibi in supplemento præiudicasse, num.59.
Legitimę pro supplemento competit tantum conditio ex lege, & sic actio personalis, q.13.nu.66.
Legitimæ, & trebellianicę detractio debet fieri deducto primum ære alieno, q.16.nu.68.
Et in vno, vel pluribus corporibus hæreditariis, nō vero in singulis bonis, nu.69.
Hoc tamen intelligendum in detractione pro diuiso facienda, non vero in possessione pro indiuiso acquirenda, nu.74.
Legitimè factum non debet reuocari, q.16.nu.48.
Legitimæ nullum corpus hæreditariorum subiectū cōsiderari potest quemadmodum, neque aliquod omninò liberum, q.13. nu.12.
Legitimæ ratione non debere hęredem onus sustinere quomodo intelligendum, q.10.nu.169.
Legitimum dicitur, quod ex legis præscripto fit, q.1. num.2.
Lex non debet esse iniquitatis vinculum, quęstio.19. num.72.
Lex, quod non dicit, nec nos dicere debemus, q.20. num.14.
Declara si nullo modo dicat, nec virtualiter, nec realiter, secus si saltem virtualiter, vt infra, numero 24.
Lex debet esse de dubitabili, q.20.nu.44.
L. cum quærebatur, C. vnde vi declaratur, quæst.9. num.37.
L. cum quęrebatur, C. vnde vi non videtur habere locum, quando possessionem occupans habuit licentiam à domino possidente, q.9.nu.38.
Declara, vt num.39.
L. cum quærebatur, C. vnde vi habet locum in possessione vacante, quæ tamen alicuius est, non verò in ea, quæ omnino nullius, quæstione 9. numero 46.

Declaratur eadem pluribus infra, nu.57.
L.non dubium,C.de leg.declaratur, q.9.n.26.
L.si quis in tanta,C.vnde vi declaratur, q.9.nu.34.
L.si ex stipulatione, ff.de acquir.hęred. declaratur, q.9.num.35.
L.Papinianus,§.quanta autem, ff.de inoff.test.declaratur,q.10.nu.166.& q.13.nu.52.
Libellus edi solet, vt deliberet Reus, an cedere, an contendere velit,q.5.nu 75.& q.2.nu.163.
Libellum corrigens non auditur si velit agere, nisi refectis expensis, & eis solutis, vsque ad minimū quadrantem si expensę liquidę sint,si non liquidę admittitur satisdatio,q.13.nu.87.
Libertas non competit ei,qui obtinuit a Pręture pronunciatum libertatem ei deberi, quando huiusmodi pronunciatum obtinuit,q.3.nu.146.
Licentia capiendi propria auctoritate a testatore cōcessa legatario maiorem habet virtutem, quàm concessa fideicommissario, q.12.nu.1.
Licentia de ingrediendo propria auctoritate post adeptam possessionem reuocari nequit,q.10.n.71.
Licentia data ab hęrede legatario habet vim restitutionis, q.12.nu.7.
Et si fuisset concessa sine pręiudicio iurium concedentis,q.12.nu.8.
Licentię de ingrediendo renunciare videtur, qui non ingreditur,sed aliam eligit viam,q.10.n.32.
Licentiam capiendi propria auctoritate potest concedere testator fideicommissario non solum expresse,verum etiam tacite, q.10.nu.19.
Licentiam Ingrediendi petens a Iudice, aut immissionem partem citare debet, q.10.nu.110.
Limitata causa limitatum parit effectum,q.4.nu.52 q.8.nu.11.q.3.nu.108.
Limitationem allegantis partes sunt eam probare, quando aduersarius suam habet intentionem fundatam in regula,q.12.num.37.
Liquida quę non sunt altam dicuntur requirere indaginem,q.13.nu.89.
Declara,vt nu.97.
Liquidatio quantitatis debitę pro trebellianica nō est necessaria, q.10.nu.137.
Lis beneficij non dicitur finita per mortem, sed per rem iudicatam, q.15.nu.73.
Lis non potest dici calumniosa,quando fuit cōmissa ex aliquo genere commissionis, quod solet requirere aliquam cognitionem, q.15. nu.127.
Litterę Apostolicę habent executionem paratam, ad instar beneficij legis nostrę,q.3.nu.1.
Litibus viam aperiri leges abhorrent, q.2.nu.38.
Litigatores in iudicio quasi contrahunt,neque a tali quasi contractu recedere possunt, q.3.nu.36.
Litigatores quamuis non citati si tamen mala conscientia absuerint non sunt audiendi, nisi refectis expensis, q.3. nu.139.
Litigatore moriente non cessat titulus beneficii licet cesset ius litigatoris morientis, q.15.nu.82.
Locupletari nemo debet cum alterius iactura, q.20. nu.44.& ibidem 82.

M

Maioratui res adiecta si per se subsistat non sequitur maioratum, q.20 nu 49.
Etiam si sit accessoria,itaut res addita,& res maioratus vnica fiat, q.20. nu.50.
Fallit si expresse,& scienter à possessore maioratus eo animo addita sit,vt perpetuo ipsius maioratus efficiatur,num.51.
Maioratui seruitus empta maioratui accrescit soluta eius ęstimatione, q.20.nu.56.
Et si empta fuit eo animo, vt maioratui perpetuò acquiratur accrescit, absque pretij solutione,n.57
Maioratus titulo pręscripta ad maioratum spectant q.20. nu.54.
Malitiis non est via aperienda,q.13.nu.90.
Mandatum de immittendo pro tota hęreditate cōsentum ab eo, qui ius tantum in parte habebat in totum est nullum,& reuocandum, q.2.nu.117.
Manutentio locum habere potest, quando vno possidente fuit possessio obtenta, qui potuit se pro non spoliato habere,& ciuilem retinere, q.4 nu.17.
Manutentio non potest competere, vbi nullo possidente fuit possessio obtenta, q.4.nu 16.
Manutentio sine possessione non datur,q.15.nu.159.
Marchionibus donata nō tamen fiunt de Marchionatu, q.20.nu.19.
Marchię pars non efficitur arx noua Marchioni cōcessa,sed inter Marchionis hęredes diuidenda, nisi nominatim Marchię adiuncta, q.20. nu.62.
Maritus ratione lucri dotalis ex dispositione statuti consuetudinis,vel alterius cuiusdam dispositionis debiti legitimus est contradictor aduersus hęredes ab vxore institutos donec hoc nomine ei satisfiat, q.13.nu.99.
Declara,vt num.107.
Media via rationibus ęqualibus hincinde vigentibus est eligenda,q.9.nu.100.
Meliorationes a vassallis,& possessoribus factę,finito feudo, absque culpa vassalli spectant ad hęredem vltimi defuncti, q.20.nu.39.
Meliorationes a viro in mala fide constituto donandi animo factę videntur, q.20.nu.26.
Melioramentorum ratione sępè possidendi ius competit,& sic exceptio non possidenti vero non competit actio,q.20.nu.81.
Melioramentorum nomine, quando liquida non sunt,an, & quando meliorans sit legitimus contradictor cautione ab aduersario pręstita breuis distinctio contrarias opin. concilians,q.13.n.92.
Mens Principis colligitur ex longissimo cursu, & quotidiano vsu,q.15.nu.152.
Minus accipit qui tenius accipit,q.13 nu.45.
Morte possidentis possessio soluitur,q.5.nu.34.
Mors omnia soluit, q.7.nu. 82.
Multa facta tenent,quę facienda non tenerent, q.3, num.98.

N

Naturalem possessionem quis per vim ingredi potest, quando si non ingrederetur ciuilē amitteret,q.16.num.6.
Declara hoc,quando de Dominio suo directo constat,nec aliquo modo in dubium reuocatur,n.29.
Natus reputatur qui in vtero existit, quęstio.14.numero 14.
Negatiuam probare debet is,cuius intentio est in ea fundata, q.10.nu.237.
Nemo cum duobus testamentis decedere potest, q.2. nu.150.
Nemo dat,quod non habet, q.5 num.28.

Nemo

Nemo in alium plus Iuris transferre potest, quam ipse habeat, q.9.nu.58.
Nihil tam naturale est, quàm vt quid eo modo tollatur, quo introductum est, q.2.nu.121.
Declara, vt num.129.
Nocere alteri nemo debet, q.10.nu.11.
Nominis proprij expressio non facit dispositionem personalem, q.15.nu.67.
Non entis nullæ sunt qualitates, q.4.nu.13.
Non possidens est legitimus contradictor si per viā actionis contradicat, secus si per viam exceptionis. q.2.nu.16.
Notorium dicitur, quod ex actis apparet, q.3.n.125.
Notorium habet vim sententiæ. q.13.nu.126.
Nulla quæ sunt nullum operantur effectum, q.7. num.146.
Nullum quod est nihil est, q.3. nu.166.

O

Obedientia restituit, quod abstulit contumacia, q.3. num.108.
Oblatio de probando incontinenti tātum operatur quantum operaretur si ab initio de re probanda constaret, q.18.nu.12.
Oblatio futuræ probationis incontinenti idem operatur, quod veritas ab initio patens, q.18.n.39.
Obligatio reddendi rationem consistit principaliter in dando licet videatur consistere in faciendo, q.13.nu.85.
Obligatione aliom liberare, qui tenetur si debitum est liquidum debet soluere, si non liquidum debet cauere, q.13. nu.88.
Obscuritas facit testamentum nullum, q.2.nu.185.
Occasio veniendi ad arma non est concedenda, q.10. num. 105.
Occupans rem hæreditariam hereditate iacente nō incurrit pœnam, l.si quis in tantā, C. vnde vi. q.7. num.53.
Occupatio rerum hereditariarum pro violenta habetur etiam facta ante aditā hæreditatē, q.7.n.70.
Occupans rem hæreditariam hæreditate iacente, pœnam non incurrit, q.3.nu.161.
Occupans possessionem vacantem per mortem plus delinquit, quàm occupans vacantem per negligentiam, q.9.nom.9.
Occupans possessionem rerum vacantium sine vi, tribuens accipienti bona fide facit, vt præscribere possit secundum ius feudorum, & institutionum secus de iure Codicis, & authēticorum, q.9.n.61.
Occupans possessionem rerum vacantium pro prædone habetur, non minus ac accipiens per vim à possessore, q.9.nu.62.
Officium Iudicis vbi requiritur, is debet sequi apparentiam, q.11.nu.52.
Officium Iudicis competit in legis nostræ remedio, q.11. nu.53.
Onus nullum potest legitime imponi, q.2.nu.161.
Oppositio quælibet colorata, vel probabilis aduersus fideicommissarium est sufficiens ad efficiendum quominus fideicommissarius sit legitimus contradictor, q.10.nu.53.
Ordinariè est agendum, quando tractatur de respicientibus petitorium, q.5. nu.110.
Ordinariè non est agendum licet in litteris Apostolicis aliqua sint iustificanda, q.15.num.191.
Ordinarij cessantibus reseruationibus habent ius conferendi, q.15.nu.102.
Ordinarius in non vacantibus nullum ius habet, q.15. nu.120.
Ordo iuris est, vt primò de possessorio agatur, deinde de petitorio, q.5.nu.71.
Ordo seruandus in materia legitimi contradictoris proponitur, num.2.in præfatiuncula.

P

Pacto conuenire potest, vt quis propria auctoritate possessionem capiat, q. 10.nu.17.
Pacto stante, vt possit quis propria aoctoritate possessionem ingredi non est necessaria Iudicis licentia, q.10.nu.70.
Papa non præsumitur velle præiudicare iuri quęsito in re, neque ad rem, q.15.nu.45. & nu 69.
Papa prouidens alicui de beneficio videtur per manus impositionem ita beneficium afficere, vt non amplius ordinario, aut aliis ius competere possit. q.15.num.92.
Papa non præsumitur velle ordinario præiudicare, q.15. nu.95.
Papa per subrogationes gratiosas, aut alias prouisiones non intendit inferre præiudicium ordinarijs, aut habentibus ius ab illis, q.15.nu.101.
Papa prouisos ab Ordinario agnoscit pro legitimis contradictoribus, q.15.nu. 103.
Papa in non reseruatis non vult ordinario, aut ab eo prouiso præiudicare, q.15. nu.115.
Papa, quamuis possit, non solet velle in mensibus ordinarii prouidere, quod si fecerit non præsumitur voluisse præuenire, q.15.nu.169.
Papa non præsumitur voluisse collationes ordinarias impedire, q.15.nu.170.
§. è contrario de inuestitura de alien. fact. in vsibus feudorum declaratur, q.2.nu.64.
Paratus incontinenti probare de iure suo semper est legitimus contradictor, q.7 nu.28.
Parta sunt, non dari, vel non apparere, q.4.nu.62.
Paria sunt, quid non esse, vel legitime non apparere. q.10. nu.220. q.14.nu. 26.
Participium absolutum conditionem importat, q.15 num.149.
Pater in casu non existentiæ liberorum potest filiæ substituere in omni eo, quod excedit dotem dest natam etiam si dos minor reperiatur, quam legitima ipsa sit, q.7.nu.150.
Patronus, cui ius præsentandi cum alio competit, si solus præsentet, nec omnino appareat eo animo præsentare, vt alium sua possessione spoliet videtur eo animo præsentare, vt aliorum quasi possessionem conseruet, quam vere præsentando cōferant, q.10.nu.146.
Petēs id, quod statim est restituturus excluditur per exceptionem, dolo facis, q.9.nu.17.
Petitio hæreditatis supponit aduersarium possidentem, q.11.nu.67.
Petitio vnius non impedit executionem in alterius petitionis fauorem, quando alter petens iam sententiam obtinuit, q.2.nu. 108.
Declara, vt num 116.
Petitorium aliquem possessorem tamquam reum requirit, q.2. nu.27.
Declara, vt num.58.

Petitorium iudicium de intrinseca vi testamenti cognoscit, q.2.nu.53.

Petitorium cum possessorio cumulatum non eget mero, & formali Reo. q.2.nu.62.

Plures non dantur eiusdem rei insolidum possessores, q.2.num.209.

Pluribus venientibus cum pluribus testamẽtis a diuersis testatoribus confectis, & afferentibus testamentum non cancellatum, & probantibus sui antecessoris possessionem causa ordinatiæ tractanda, q.2. nu.157.

Pluribus ex eod. testamento venientibus, quia quilibet eorum prætendit, se eum esse, qui vocatus, & res non omnino dubia quis verè vocatus, sed aliqua diligentia adhibita apparere potest quis vocatus non summarié agendum, sed ordinarié, q.2. nu.196.

Pœna refectionis impensarum est imposita à lege, q.3. num.121.

Pœnæ legali numquam est locus, nisi prius per Iudicem declaratum fuerit, id euenisse per quod pęna imposita, q.3. nu.122.

Pęna l. si quis in tanta habet locum in occupante, vel sine titulo, vel cum titulo nullo, q.7.nu.75.

Pęna l. si quis in tanta, & l. non est dubium habet locum in plena possessione, non vacua, q.7.nu.121.

Pęna l. finalis, C. vnde vi punit occupantem possessionem vacantem, q.7.nu.123.

Pœna l. si quis in tanta habet locum in occupante possessionem vacantem, agitur enim conditione ex lege fin. C. vnde vi ad pœnam eius, q.7. n.125.

Non tamen habet locum in occupante rem aliquã hæreditatis iacentis, nu.126.

Pęna l. non est dubium, C. de legat. non habet locũ. quando res legatæ fuerant occupatæ hæreditate non adita, q.7. nu.128.

Pęna omnis occupantis possessionem propria auctoritate cessat stante licentia testatoris, q.8.nu.95.

Possessio per immissionem reuocatur, quando Iudex reuocando seruat necessaria, perinde ac immittendo seruauit, q.2.num.130.

Possessio sola non facit contradictorem, quando dubium est, an titulus detur, q.3.nu.44.

Possessio iusta non est reuocanda, q.3.nu.145.

Possessio est nulla, quando quis ex falso credito est immissus, q.3.nu.145.

Declara, vt num.160.

Possessio iniustè, & nulliter cepta est vitiosa, & non manutenibilis, q.3.nu.148.

Etiam si Iudicis auctoritate fuit acquisita, quando Iudex iniuste, & nulliter processit, nu.149.

Etiam nullo possidente Iudex immiserit, nu.150.

Declara, vt num.172.

Possessio nulla, & iniusta est reuocanda si vtrumq; simul concurrat, secus si iniusta tantũ, q.3.nu.165

Possessio ante mortem defuncti acquisita eneruat intentionem actoris intentantis legis nostræ beneficium, q.4.num.9.

Possessio adepta post mortem testatoris non vitiat possess. aduersus legis nostrę remediũ, q.4. n.61.

Possessio etiam titulo munita, quando vtrumque habitum fuit post mortem testatoris non facit contradictorem, q.4.num.63.

Possessio an, & quando vni deneganda, vel non, ne ea concessa alteri fiat eius acquisitio difficilior, q.5. num.56.

Possessio plena quamuis plures eam prætẽdant priori eam vendicanti concedi potest, q.5.nu.57.

Possessio vacans quæ ob facti ambiguitatem dubia est, ad quem ex pluribus spectet, cuius cognitio pendet a futura indagine, non est vni concedenda, ne alterius conditio fiat deterior, q.5. nu.58.

Possessio ob rei naturam vacans, quę eadem potentia ad plures spectare potest, primo occupanti cõceditur, q.5.nu.59.

Possessio vacans, quæ ad vnum spectat potentia proxima ad alium remota, ei est concedenda, ad quem spectat potentia proxima, q.5. nu.60.

Possessio iniusta non facit cõtradictorem, q.6.n.23.

Possessio ea iusta est, quando præcessit titulus habilis ad transferendum dominium, & res peruenit ad eum, qui titulo obtinuit, q.7.nu.52.

Possessio vitiosa non facit contradictorem, q.7.n.66.

Possessio etiam ante aditam hęreditatem occupata perinde habetur, ac si post additionem occupata fuisset, dummodo hęres hæreditatem aliquando adierit, q.7.nu.68.

Possessio non sequitur aditionem, sed de per se capienda, q.7. nu.71.

Possessio, quæ fuerat defuncti non transit in hęredem, q.7.nu.83.

Possessio est quid facti, q.7.nu.84.

Possessio transit cum suo vitio, q.7.nu.88. & 90.

Possessio iusta non semper facit legitimum contradictorem, sed necessarius est titulus exclusiuus iuris hęredis, q.7. nu.90.

Possessio in hæreditate iacente dicitur vacua, qu.7. num.119.

Possessio etiam ex auctoritate Iudicis adepta ex causa nulla est inanis, q.7.nu.147.

possessio sola per traditionem quæsita, absque titulo non facit dominum, q.8. nu.2.

possessio defuncti tempore mortis, in remedio huius legis intentando est necessaria, q.8.nu.6. & 10.

possessio testatoris est necessaria tempore mortis, vt sit locus legis nostræ beneficio, q.8.nu.10.

possessio vitiosa non facit contradictorem, q.9. n.15.

possessio est facti, & animi, q.9.nu.16.

possessio vacans duplex considerari potest, vel ita vt nullius sit possessio, vel vt sit alicuius, qui tamen actu eam non exerceat, nec per se, nec per alium, q.9. num.41.

possessio per mortem possessoris dicitur vacare, q.9 num.49.

Etiam si vniuersitas possideret si omnes de vniuersitate moriantur, num.50.

possessio non potest capi auctoritate iniusti possessoris, q.9.nu.85.

possessio alio possidente, tacente, & non repugnante occupata iusta est, q.10.nu.65. & 96.

possessio rerum hęreditariarum adepta ab habente titulum ignorante, aut repudiante hærede, non tamen possidente est iusta, q.10.nu.67.

possessio pro indiuiso capi potest, q.10.nu.84.

possessio etiam auctoritate Iudicis concessa excedẽs partem, in qua erat concedenda in totum est nulla q.10.nu.132.

Declara hãc propositionem veram esse ratione dubij, dum ambigitur in quantum se extendat portio pro qua possessio est iniusta, secus vbi certum est in quantum se extendat quęst.10.nu.147. vbi exemplo res declaratur.

Possessio bonorum non vacantium a fideicommissario propria auctorit. capta est vitiosa. q.10.n.209.
Possessio etiam vacans propria auctoritate occupata est vitiosa si non ad effectum, vt cadat a iure suo saltem ad eum, vt hęredi cogatur restituere, quęstio.10. nu.219.
Possessio improba non suffragatur. q.10. nu.230.
Possessio hęrede permittente in bona hęreditatis occupata non dicitur vitiosa, nec reuocatur interdicto quorum legatorum. q.10. nu.253.
Possessio occupata a fideicommissario hęrede permittente non est vitiosa. q.10. nu.262.
Possessio cum pari titulo ad contradicendum est necessaria. q.11. nu.2.
Possessio bonorum pro eorum custodia ei est concedenda, cuius interest ea custodiri. q.11.nu.16.
Possessio iniusta non prodest ad faciendum contradictorem, q.11. nu.33.
Possessio vna cum titulo pari est necessaria, vt quis sit legitimus contradictor, q.11.nu.24.
Fallit, quando supponimus hęredem suam fundasse intentionem, secus si non fundauit intentionem, quia sufficit, vt ostendat agenti ius non competere, & sine actione agere, nu.39.
Possessio certę quotę pro indiuiso capi potest. q.13. num.71.
Possessio, & dominium rerum dotalium per eorum assignationem in virum transfertur. q.13.nu.101.
Resoluitur tamen instanti mortis ipsius vxoris, q.13. num.102.
Possessio quam viuente vxore vir habet est imperfecta, & secundum aliquos naturalis, non vero Ciuilis, q.13, nu.104.
Possessio ciuilis trahit ad se naturalem, si ex parte habentis naturalem cesset, & è conuerso naturalis trahit ciuilem. q.13. nu.106.
Possessio acquisita vigore subrogationis non dicitur noua, sed continuatio eius, quam defunctus habebat. q.15. nu.75.
Possessio intrusi omni caret effectu, q.15. nu.80.
Possessio Ciuilis emphyteusi deuoluta continuò ad se naturalem trahit, q.16.nu.13.
Necesse tamen est, vt hoc appareat absque controuersia, si hoc modo possidés velit esse cõtradictor.
Possessio iniusta habetur pro non possessione, neque prodesse potest, q.16.nu.15.
Possessio capta auctoritate Iudicis non ritè procedẽtis primum possessorem sua possessione non priuat, q.16.nu.31.
Possessio in quacumque materia executiua non potest capi, nisi constet euenisse capiendi casum, q. 16.nu.49.
Possessio vasalli, vel emphyteutę extinguntur per extinctionem feudi, vel emphyteusis, q.17.n.12.
Et quatenus non finitur dicta possessio dicitur vasallus, vel emphyteuta possidere a domino directo vi, clam, vel precario, & sic turbare in ciuili, num.13.
Possessio, quę petitur vigore inuestiturę est magis priuilegiata, quàm ea, quę petitur ex legis nostrę beneficio, q.19.nu.33.
Possessio defuncti non transit in hęredẽ. q.19.n.38.
Ad eum tamen spectat, & fingitur in eum continuata, q.19.nu.39.
Nec debet ea priuari antequã declaratum sit, rem ad eum non pertinere, num.48.
Possessio, quę ad defunctum pertinebat, hęredi est tribuenda, neque ea priuandus donec plane, & omninò de illius incapacitate constet, q.19.nu 78.
Declara id intelligendum de possessione vacante, non verò de ea, quę fuit legitimè occupata, n.89.
Possessio in iudicio legis nostrę acquiritur ei, qui legitimis modis potiora iura ostendit, q.19.nu.85.
Possessio defuncti in hęredem transire debet, donec ius aliquod in re habet, q.20.nu.27.
Possessio ex parte vassalli possidentis rem, vt feudalem, non est magis priuilegiata, quàm possessio ex parte fœminę possidentis ratione melioramẽtorum tantum, q.20.nu.85.
Possessionem qui primus obtinuit est ei prӕferendus qui posterior obtinuit, quando habent diuersa testamenta, neque de eorum potioritate constat, q.2.nu 137.
Possessionem qui potest capere propria auctoritate si Iudicem adiuit huiusmodi facultatem perdit, & tenetur via ordinaria procedere, q.3.nu.47.
Possessionem qui obtinuit viuente testatore legitimus est contradictor, q.4.nu.6.
Possessionem qui obtinuit mortuo testatore, vel a tertio, vel a se ipso non est legitimus contradictor aduersus hęredem immissionem petentem, q.4. num.60.
Limita, vt num.71.
Limita, vt num.73.
Limita, vt num.75.
Possessione concessa ex testamento cancellato quãuis intrinsecè nulla non tamen per hoc aduersarius via executiua possidente excluso immittẽdus sed primo de nullitate agendum, q.3.nu.164.
Possessione cessante cessat contradictionis fundamentum, q.4.nu.51.
Possessione sua non est quis temerè priuandus, q.9. num.99.
Possessione sua eum priuat, qui ad debitam possessionem non admittit, q.16 nu.10.
Declara, quando prohibitus acquiescit, & se pro spoliato habet, secus si se pro spoliato non habeat, num.30.
Possessionem qui primus obtinuit est ei prӕferendus qui posterior obtinuit, quando habent diuersa testamenta, neque de eorum potioritate constat, q.2.nu.137.
Possessionem qui obtinuit viuente testatore legitimus est contradictor, q.4 nu.6.
Possessionem qui obtinuit viuente testatore, vel a tertio, vel à seipso non est legitimus contradictor aduersus hęredem immissionem petentem, qu.4. num.60.
Limita, vt num.71.
Limita, vt num.73.
Limita 3. vt num.75.
Possessionem vitiosam non tuetur Prętor, q.4. numero 65. & 10 nu.231.
Possessionem eãdem plures insolidum retinere non possunt, q.5.nu.23. & nu.31.
Possessionem qui à possidente potest auferre multo magis eũ impedit ab eius consecutione, q.5.n.70.
Declara, vt nu 76. & 78.
Possessionem qui alteri cessit non potest eam impugnare, q.7.nu.42.
Possessionem ne quidem vacantem propria auctoritate capere licet, q.7.num.67.

Possessionem occupatam ab occupatore iustè accepit qui vacantem propria auctoritate accipere potest. q.7.nu.103.

Possessionem ab alio detentam, etiam cum titulo occupans prædo est. q.7. nu.107.

Possessionem plenam ingrediens a iure suo cadit. q.7.nu.117.

Possessionem rerum hæreditariarum ingrediens nõ incurrit pœnam. l.si quis in tanta, C.vnde vi, & l. non est dubium, C.de legatis. q.7.nu.120.

Possessionem vacantem propria auctoritate ingreditur qui titulum habet. q.7 nu.132.

Possessionem qui propria auctoritate capere potest, quemcumque alium ab ea obtinenda rectè excludit q.7.nu.134.

Possessionem rei vacantis propria auctoritate occupare nequit, etiam qui titulum habet. q.9. n.84.

Possessionem in alium transferre non potest qui primo ipse non possidet. q.10.nu.50.

Possessionem vbi semel hæres obtinuit non amplius legis nostræ beneficium intentat. q 10 nu.51.

Possessionem occupans ex concessione Iudicis data in executionem alicuius sententiæ, si per vim contra possessorem resistentem accepit, punitur. q.10. num.108.

Possessionem vitiosam non esse, quando bona vacantia fuere occupata hęreditate nondum adita, vel adita, & possessione nondum obtenta multi tenent. q.10.nu.222.

Contrarium infra nu.228.

Conciliantur horum opiniones. n.234.242.& 243

Possessionē pretendens vi Statuti continuantis possessionem defuncti debet probare se verum hæredem. q.15.nu.69.

Possessionem non vacantē de facto ingrediens parte non citata, etiam ex auctoritate Iudicis non acquirit iustam possessionem. q.15.nu.72.

Possessionem occupans beneficio non vacante dicitur intrusus, & iniustus possessor. q.15.nu.77.

Possessionem suam etiã vi adhibita potest quis tueri contra violentos. q.16.nu.5.

Possessionem naturalem detinens iniustè dicitur domino directo molestiam inferre in possessione ciuili. q.16.nu.15.

Possessionis causa præsumitur mutata, quando superuenit habilis titulus. q.8.nu.7.

Amplia, siue prima possessio esset iusta, siue iniusta. q.8. nu.3.

Possessionis pars nulla facit aliam partem nullam, quando vnica, & indiuidua est, secus si multiplex & diuidua. q.10.nu.150.

Possessionis commodum transfert ius probandi in aduersarium in petitorio optimo ius fouere. quæstio.20. num.2.

Possessor qui non habuit se pro spoliato non amittit ciuilem, sed in ea per oblationem naturalis dicitur turbari. q.2.nu.136.

Possessor non cogitur alicui suam possessionem cedere, nisi probanti suam intentionem. q.4.nu.11.

Possessor etiam iniustus est citandus, neque sine citatione possessione sua priuari potest. q.4.nu.59.

Possessor quilibet est in sua possessione manutenendus. q.5.nu.61.

Possessor iustus legitimus est cõtradictor. q.7.n.100.

Possessor iniustus non spoliandus, & spoliatus ante omnia restituendus, q 9.nu.67.

Possessor nouus, in quo datur alia causa possidendi iusta cum in primo daretur iniusta præsumitur ex secunda possidere. q.9.nu.74.

Possessor iniustus non potest in alium iustam possessionem transferre. q.9.nu.87.

Possessor iniustus non potest esse legitimus contradictor. q.17.nu 9.

Possessore legitimo dato cessat legis nostræ beneficium. q.2. nu.124.

Possessore cum pari titulo existente, Iudex non potest alterum immittere eo excluso, quamuis posset si inæqualem tit. possessor haberet. q.2.n.152.

Possessores duo eiusdemmet rei in solidum dari nequeunt. q. 2.nu.51.nu.18. & 147. & 155.& n.264.

Possessores plures diuersorum bonorum partium, omnes in bonis possessis sunt præferendi, quando non constat de potioritate tituli. q.2.nu.140.

Possessoria iudicia non determinant ea, quæ altam requirunt indaginem. q.2.nu. 56.

Possessoria iudicia solent carere R.60. q.2.nu.63.

Possessorio de iure non curamus, quando non constat de iure petitionis. q.2.nu.33.

Possessorio iudicio non est admittendus is, quem certum est in petitorio nullũ ius fouere q.20.n.2.

Possessorium cessat pluribus æqualiter concurrentibus, & via ordinaria agendum. q.2 nu.19.

Possessorium prius terminandum, quàm petitorium etiam de iure canonico. q.2.nu.29 & q.5.nu.79.

Possessorium iudicium summariam, petitorium ordinariam cognitionem requirit. q.2. nu.43.

Possessorium cum petitorio cumulatur, vbi possessorii causa sit turbida, & à petitorii determinatione dependens, quod etiã procedit in spolio. q.2.n.47.

Possessorium iudicium testamenti apparentiam, & primam illius faciem respicit. q.2.nu.52.

Possessorium in primis terminandum, nisi sit valdè ambiguum, & à meritis petitorij dependens. q.2. num.64.

Possessorium non est examinandum, vbi constat de petitorio. q.5.nu.81. & q.9.nu.90.

Possessorium minimum affert præiudicium, vel saltem reparabile. q.5.nu.108.

Possessorium statuti continuantis possessionem defuncti in hęredem est mixtum respiciens causam proprietatis. q.11.nu.70.

Requirit plenam probationem, nec sufficit prima facies testamenti. nu.17.

Possidendi plures causas habens, censetur ea possidere, quæ licitè possidet q.9.num.70.

Possidens cum titulo plenum ius habet. quæst.2.numero 128.

Possidens cum titulo est legitimus contradictor. q.4.nu.1.q.10.nu 214.

Falli si contradictio non fundetur in tali possessione, sed in non iure petentis. nu.12.

Possidens cum pari titulo in hoc iudicio tentando est citandus alioqui diceretur spoliatus. q.3.n.56.

Possidens sine pari titulo non est legitimus contradictor. q.4. nu.6.

Possidens ante mortem testatoris, quamuis vitio se possideat, est tamen legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem. q.4.n.34.

Possidens etiam iniustè nihil probare tenetur, & negando solummodo intentionem actoris Victor euadit Actore intentionem suam non probante. q.4 num.58.

Possidens vt constituti pro se a testatore facti est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, q.4.nu.28.

Possidens cum titulo legitimus est contradictor ad impediendam viam executiuam, q 7.nu.11.

Possidens cum titulo licet non probet dominium, & titulum non habuerit a defuncto, si tamen probet titulum exclusiuum iuris hæredis est legitimus contradictor, q.9.num.97.

Possidens iustè facit cessare legis nostræ beneficium, q.10.nu.49.

Possidens iniustè, & cum vitio non est legitimus cõtradictor, q.10.nu.78.& 126.

Possidens hæreditatem si non appareat habere animum possidendi in solidum, & pars aliqua ad aliũ spectet videtur alteri pro ea parte possessionem reseruare, q.10.nu.147.

Possidens cum pari titulo legitimus est contradictor si in continenti de iure suo probet, q.13.nu.1.

Possidens auctoritate Iudicis iustè possidet, præcipuè si Iudex iustè processerit, q.13.nu.20.

Possidens beneficium alteri de facto, & iniustè ablatum dicitur intrusus, q.15.nu.70.

Possidens cum titulo impari non est legitimus contradictor aduersus petentẽ immissionẽ, q.15 n.96.

Possidens etiam iniustè sua possessione non est priuãdus nisi saltem fuerit citatus, q.16.nu.46.

Possidens iustè quantum ad naturalem possessionem si iustè possideat quantum ad ciuilem intentando interdictum retinendæ legitimus est contradictor, q.16.nu.55.

Possidens ciuiliter licet non possideat naturaliter aliquando est legitimus contradictor, q.7.nu.31.

Quod intellige etiam quoad excludendam naturalem possessionem aduersarij, quando de feudo finito, vel ab initio apparet, vel in continenti probari potest, q.17.nu.32.

Possidentem Iudex eijcere nequit nisi constet, rem ad eum non spectare, & alterum melius ius fouere, q.2.nu.131.

Possidenti competit legis nostræ beneficium non ad obtinendam nouam possessionem, sed ad cõtinuationem possessionis acquisitæ, q.10.nu.205.

Possidentibus asserentibus bona esse feudalia, ea præsumuntur talia nisi e contra asserens allodialia id probet, q.18.nu.22.

Declara in damnum possidentium, non verò in damnum aliorum, vt nu. 31.

Possidentis melior est conditio, q 4.num.14.

Possidentis conditio in pari causa est melior, q.7.nu. 59.q.9.nu.79. & 89. & q.15.nu.3.

Possidentis conditio in dubio melior esse debet, quæstio 15.num.116.

Possidere non præsumitur ex titulo præambulo, qui titulum ab vno, & possessionem ab alio obtinuit, quod verum si recognoscat possessionem principaliter ab eo, a quo titulum non habuit secus si instrumentaliter, q.9 nu.75.

Possidere quis præsumitur ex titulo præambulo, de quo apparet, q.19 nu.95.

Possidere præsumitur titulo inuestituræ quis, quando de inuestitura, & eius possessione constat, nec de alio apparet titulo, q.19.nu.96.

Possidet legitime qui a Iudice seruatis seruandis fuit immissus. q.2.nu.125.

Prędo per citationẽ nõ efficitur cõtradictor, q.3.n.57

Prædo non est a sua possessione amouẽdus, q 9.n 68.

Præiudicium nulli inferendum, q.14.nu.36.

Præparatorio electo, principale quoque electum videtur, q.10.nu.45.

Præscriptio cõtractus, & pacti vim habet, q.20.n.55.

Præsumptio inducit onus probandi in contrarium, q 19.num. 20.

Præsumptionem qui pro se habet dicitur intentionẽ habere fundatam, q.19.nu.21.

Præsumptum eo ipso dicitur probatum quod non probatur contrarium, q.19.nu.22.

Probanti sibi incumbentia non est iuris auxilium denegandum, q.18.nu.29.

Probatio quæ fit ex testamento minus suspecta est quam quæ fit per testes, q.11.num.57.

Probatio probationem nõ excludit, ideo si quis probet testibus testes ad infirmandam probationem sunt admittendi, q.11.nu.60.q.15.nu.112.

Probatio potest per contrariam probationem excludi, q.15.nu.111.

Fallit quando est probatio inconuincibilis, ita vt nihil sine calumnia aduersus eam opponi possit, vt infra nu. 185.

Probatione parti vni concessa eadem alteri non est deneganda, q.11.num.61.

Probationes in continenti fidem facturæ, & de facili liquidabiles admittuntur in quocumque possessorio summario, q.11.nu.43.

Declara, vt nu.64.

Probationes non possunt adiuuari testibus, quando iudicium est summarium, vt occulta fide per solã apparentem probationem iudicãdũ sit, q.11.n.49.

Probationes exclusiuæ iuris petentis immissionẽ, quæ incontinenti fiant admittuntur ad efficiendũ contradictorem quẽcumq; titulũ habẽtẽ, q.15.n.208.

Prouiso simplici prouisione vt immittatur iustificatio gratiæ est necessaria in forma ordinaria, quæstio.15.nu.51.

Prouiso ab Ordinario concedenda est opportuna dilatio ad plenè probandum ius exclusiuum reseruationis, & prouisionis Apostolicę quando probata hac reseruatione non tamen inuisibiliter ille allegaret ius quidem exclusiuum reseruationis, illud tamen in continenti non probaret, sed eius fumum tantummodo daret, q.15.nu.209.

Prouisiones Apostolicæ possunt inter se differre prout vna est altera pinguior, vel magis immediate a Pontifice proficiscitur, q.15.nu.22.

Prouisi Apostolici duo si concurrant, primus est immittendus, q.15.nu 49.

Declara vt num.56.

Contrarium nu.57.

Prouisus vigore Statuti a Sede Apostolica confirmati non est legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum, q.15.nu.21.

Prouisus à Summo Pontifice non possidens non est legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum, q.15.nu.33.

Prouisus prouisione ordinaria non potest eodem modo prætendere immissionem quo subrogatus Apostolicus, q.15 nu.42.

Prouisus Apostolicus non continuat possessionẽ defuncti, sed nouam acquirit, q.15.nu.38.

Prouisus prouisione ordinaria si possessionem lite pẽdente propria auctoritate ingrediatur dicitur attentare, q.15.nu.42.

Pro-

Prouisus à Papa quamuis anterior si non possideat non est legitimus contradictor aduersus subrogatum possessorem, q.15 nu.50.

Prouisus a Nuntio dicitur prouisus Apostolicus, & habet parem titulum cum prouiso Apostolico, quæst.15.num 59.

Prouisus ab Ordinario est legitimus contradictor aduersus Apostolicum si habet titulum coloratū, & potest appellare a sententia lata super expositionem litterarum Apostolicarum in fauorem prouisi Apostolici, q.15.nu.104.

Dummodo titulum suum coram executore ante sententiam produxerit. q.15.nu.105.

Prouisus ab Ordinario in non reseruatis præfertur prouiso Apostolico, q.15.nu.114.

Prouisus ab Ordinario in beneficio litigioso quamuis possideat non est legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum, quæstio.15.numero 118.

Declara si subrogatus Apostolicus probauerit litem fuit ipsius Clericatum; & possessionem illius, in cuius locum fuit subrogatus, num.122.

Amplia etiam si de subreptione opponatur aduersus subrogatum, nu.123.

Amplia secundo etiam si impetrans expediuerit litteras ratione subrogationis ad partes, nu.124.

Fallit si lis esset calumniosa, num.125.

Quod intelligendum quando calumnia est notoria, num.126.

Prouisus ab Ordinario de beneficio litigioso, & possidens dicitur intrusus, q.5.nu.121.

Prouisus ab Ordinario etiam cessante lite quando sumus in notoriè reseruatis licet possideat non est legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum Apostolicum ne quidem ad effectum, vt iustificetur gratia, q.15.nu.128.

Prouisus ab Ordinario, & possidens legitimus est contradictor aduersus subrogatum Apostolicum vbi reseruatio materialiter accepta non est notoria, q.15.num.132.

Prouisus ab Ordinario, & possidens legitimus est contradictor aduersus subrogatum Apostolicum; quando reseruatio formaliter accepta non est notoria ad effectum, vt tota gratia iustificetur, quæstio 15. nu.138.

Prouisus ab Ordinario, & possidens est legitimus cōtradictor aduersus subrogatum Apostolicum, quādo est notorium nullam dari reseruationem, quæstio 15. nu. 164.

Prouisus ab Ordinario reseruatione cessante habet parem titulum cū prouiso Apostolico, q.15.n.165.

Prouisus Apostolicus est admittendus etiam in non reseruatis stante prouisione Ordinarij, quando constat Summum Pontificem voluisse præuenire, q.15.nu.166.

Prouisus a Summo Pontifice mensibus Ordinarij si vult obtinere probare debet, Pontificem ex causa voluisse præuenire, q.15.num.171.

Prouisus ab Ordinario, & possidens. an, & quādo sit legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum, plena distinctione totam materiam cōplectente declaratur. q.15.num.172.

Prouisus ab Ordinario in alijs casibus, in quibus non est contradictor aduersus subrogatum Apostolicū, eodem modo non est legitimus contradictor aduersus quemcunq; prouisum Apostolicum quocumque prouisionis genere, q.15.nu.197.

Limita quando litteræ Apostolicæ aliquid continuarent, quod faceret executorem esse mixtum, tunc enim datur appellatio, nu.198.

Exemplum si in litteris adesset clausula vocatis vocandis.

Aliud exemplum si litteræ essent in forma dignū, q.15.num.200

Publiciana non competit ei, qui titulum obtinuit a non domino, & possessionem a se, q.7.nu.74.

Publiciana competit hæredi hæreditate adita, & possessione nondum apprehensa, q.7.num.75.

Publiciana possessione per traditionem acquisita, competit hæredi, quando eam intentat ex persona defuncti, qui non possidebat, secus si ex propria persona, q.7.num.76.

Amplia idem asserendum in fideicommissario quādo in eū dominiū trāsit absq; traditione, q.7.n.77.

Puri, & purificati idem iudicium est, q.15.nu.12.

Q

QVæ ab initio non valent, nec tractu temporis conualescunt, q.2.nu.82.

Quæstio de duabus prouisionibus Apostolicis circa idem beneficium, & quæstio de duobus testamentis circa eamdem hæreditatem pari passu ambulant, q.2.nu.1.

Quæstio de duobus venientibus cum duobus testamentis ab eodem testatore conditis in quibus terminis procedat, q.2.nu.72.

Quæstio iuris tanquam certa, quæ libris apertis terminari potest, nō impedit viā executiuā, q.2.n.194.

Declara, vt num.207.

Quasi dominus rem a tertio detentam mediante Publiciana recuperat, non verò si ad verum dominū peruenerit, vel ad quasi dominum anteriorem, q.7.nu.20.

Quasi dominus anterior a quasi domino posteriori per Publicianam vindicat, q.7.nu.23.

Quasi domino non possidenti competit Publiciana ad rem recuperandam, q.7.nu.6.

Quasi dominus domino æquiparatur, quando simul non concurrunt verus dominus, & ille, q.7.nu.18.

Qui potest possessionem propria auctoritate ingredi, potest quemcumque alium ab ea obtinenda impedire, q.5.nu.30.

R

RAtio est anima legis, q.13.nu.47.

Ratio vbi est eadem, eadem est iuris dispositio, q.2.nu.152. & q.13.nu.100.

Rationem reddere debere, & teneri ad soluendum debitum non liquidum æquiparantur, q.13.nu.85

Declara vt num.95.

Rationem reddere qui tenetur potest deponere vnū numum, & dare cautionem de restituendo si apparuerit in plus teneri, q.13.nu.86.

Rationem reddere qui tenetur, tenetur ad consignationem eius quod reliquum est, q.13.nu.84.

Regulam pro se habens dicitur rem certam habere, q.12.num.38.

Relatum in referente continetur, q.10.nu.87.

Rem suam non esse sciens, scire debet ad alium spectare, q.4.nu.3.

Remedia adipiscendæ non competunt pro recuperanda, q.7.nu.48.

Remedia possessoria complectuntur omnia quæ nuda detentione ad defunctũ spectabant, q.19.n.42.

Fallit si ab initio sit manifestum ad quem talia bona pertineant, & ille immissioni cõtradicat, nu 65

Remedia possessoria dantur contra possidentem titulo pro hærede, q.6.num.8.

Remedio legis nostræ non est locus quando semel obtenta est possessio, q.4.nu.45.

Remediũ acquirendæ non datur ei qui semel possessionem obtinuit licet postea amiserit, q.4. nu.41.

Remedium adipiscendæ non competit pro recuperanda, q.4.nu.48.

Remedium l.fin. C. vnde vi elidit per exceptionẽ doli mali, euictionis, & circuitus inutilis, q.7.n.122

Remedium legis nostræ cessat postquam semel hæres possessionem obtinuit, q.4.nu.40.

Remedium legis nostræ competit ex testamento non abolito, q.2.nu.7.

Remedium legis nostræ competit pro rebus penes defunctum depositis, vel commodatis, q.5.nu.90.

Declara vt nu. 91.

Remedium legis nostræ competit pro quibuscunque rebus mortis tempore a testatore detentis, quamuis eas verè non possideret, q.6 nu.14.

Remedium legis nostræ competit solummodo ostendenti testamentum non cancellatum neque abolitum neque ex aliqua suæ formæ parte vitiatum, q.11.nu.36.

Remedium legis nostræ competit ratione bonorum etiam feudalium in locis in quibus in feudis ex testamento succeditur, q.17.nu.8.

Remedium legis nostræ est adipiscendæ, q.7.nu.47, & q.18.nu.30.

Remediũ legis nostræ est modici præiudicij, q.11.n.54

Remedium legis nostræ etiam in feudalibus locum habet, q.17.num.

Remedium legis nostræ habet locum in omnibus bonis, quæ detinebantur a testatore tempore mortis, quamuis neq; de his testari posset, & essent personalia ita vt quantum ad proprietatem nullo modo ad hæredem transire possent, q.19.nu.68.

Declara vt nu.75.& 76.

Remedium legis nostræ habet locum vbi subrogatio, q.4.nu.24.

Remediũ legis nostræ non cõpetit hæredi qui semel post mortẽ testatoris possessionẽ obtinuit, q.9.n.2.

Remedium legis nostræ non competit nisi notoriẽ appareat intentantem illud verum esse successorem, q.17.nu.4.

Remedium legis nostræ non habet locum vbi cessat testamentum, q.17.nu.2.

Quod intellige si notorium sit rem talẽ esse in qua testamentum non sustineatur, vt nu.4.

Item quando testator alio modo disposuit quàm iure cautum eod.nu 4.

Remedium legis nostræ non potest quis intentare nisi vel primo adiuerit hæreditatem, vel intentando adeat, q.14.nu.28.

Remediũ legis nostræ non cõpetit pro rebus a testatore tempore mortis non possessis, q.6.nu.21.

Renunciatio generalis ad suam causam restringitur q.10.nu.130.

Renunciatio nõ inducitur ex coniecturis, q 10 n.261

Renunciatio non præsumitur cum sit quædam donatio, quæstio 10, numero 108.

Reo sufficit offuscare probationes actoris, q.12.n 34.

Replicantis partes sunt probare fundamentum suæ intentionis, quando reus suam exceptionem fundatam habet, q.3.nu.5.

Replicatio, tua non interest exceptionem repellit, q.11.nu.41.

Replicatio, tua non interest omnem excludit exceptionem, q.3.nu.17.

Replicationem non tenetur actor probare, quando suam intentionem fundauit donec reus suam exceptionem probauerit, q.19.nu.103.

Repugnantia mutuo se destruunt, q.10.nu.45.

Requisita necessaria non probans ex officio est a Iudice repellendus, q.4 nu 47.

Res furtiua, & per vim possessa non solum non potest vsucapi aut a fure, aut a violento possessore, sed nec ab eo qui bona fide a fure accepit, q.9.nu.60.

Res iniustè occupata fit vitiosa, & cum vitio transit, q.9.num.59.

Declara quando alter suam possessionem primario ab iniusto possessore recognoscit, secus si primario a iure suo, & instrumentaliter ab hoc possessore eam recognoscat, vt infra num.69.

Res inter alios acta alijs nocere non debet, q.7.n.80. q.10.nu.264 & q.2.nu.114.

Res in dubio talis naturæ præsumitur, qualem possessor asserit, q.18.num.21.

Res iudicata facit de albo nigrum, & æquat quadrata rotundis, q.3.nu.170.

Res quælibet a principio erat libera.q.18 nu.28.

Res quælibet in dubio præsumitur libera, q.16.num. 38.q.18.nu.4.

Res seu subiecta materia circa quam versatur legitimus contradictor quotuplex, & quæ singulæ eius species, q.1. nu.15.

Res pro derelicto habitæ dicuntur vacantes, ita vt possessio ad nullum spectet, q.9.nu.42.

Reseruatio facillime videtur probari, & notoria fieri, q.11.nu.142.

Quod intellige quantum ad reseruationem materialiter acceptam non vero formaliter secus in reseruatione materialiter accepta quando datur aliqua probabilis exceptio, nu.143.

Reseruatio vsusfructus transfert in eum possessionẽ cui reseruans titulum concessit, q.6.nu.13.

Reseruatio inficit titulum, & possessionem prouisi ab ordinario, q.15.nu.91.

Reseruatio vbi non est adeo notoria, & talis quæ excludat omne ius possessionis sufficit possessorẽ docere de titulo apparenti, q.15.num.144.

Reseruatione stante nec ordinarius, nec alius se intromittere potest, q.15.nu.90.

Reseruationem quamuis non notoriam eundem parere effectum, quem qualitas litigiosi aliquando tenuit Rota, contrarium tamen verius, & frequentius receptum, q 15.nu.141.

Resistentia non est licita quando habet admixtum aliquod delictum, & vbi materia est præparata ad malum, q.10.num.106.

Restitutio in integrum minori datur ob denegatam immissionẽ, quando sequuta est læsio, q.20.nu.85.

Declara, vt nu.87.

Restitutio in pluribus casibus censetur facta ipso iure fideicommissario, q.10.nu.193.

Restitutio legalis transfert iura, & actiones non tamen

men facit quin possessio sit capienda de manu hæredis, q. 10 nu. 54.
Declara in legali secus in verbali vt infra nu. 61.
Item declara vt num. 64.
Restitutio tacita ex legis dispositione tantum operatur quantũ restitutio verbalis hęredis, q. 10. n. 200.
Restitutio vbi habetur pro facta idem dicitur ac si vere facta fuisset, q. 10. nu. 198.
Intellige vt restitutio quæ habetur pro facta alteri æquiparetur in quantum ad effectum vt possit fideicommissarius exercere fideicõmissarias actiones, & intentare remedium vtile legis nostræ, non vero vt possit propria auctoritate capere possessionem, vt nu. 202. & 205.
Restitutio verbalis iura omnia, & actiones in fideicommissarium transfert, q. 2. nu. 257.
Restitutio verbalis tãtum facit in fideicommissario, quantum in hærede, hæreditatis aditio, q. 10. n. 59.
Retentio facilius permittitur, quàm actio, q. 15. n. 80.
Retentio quotiescumq; a vitioso principio non procedit vt fauorabilior, quam immissio, q. 12. nu. 17.
Retentionem pro melioramentis non liquidis non dari oblata cautione multi tenent, q. 13 nu. 91.
Declara vt num. 98.
Reus, & actor formaliter & absolutè non sunt qui cũ eod. testamento, vel alio iu æquali ventètes immissionem prætendunt, sed virtualiter tãtũ, q. 2. nu. 60.
Reus in sua exceptione partes actoris sustinet, q. 12. num. 39.
Reus in suis exceptionibus dicitur actor, q. 3. nu. 40
Reus suam debet exceptionem probare, quando suã intentionem actor probauit, q. 3. nu. 41.
Reus suam exceptionem probare debet, q. 4. nu. 70.
Rota in Toletana parrochialis 24. Iunij 1614. coram Reuerendiss. D. Sacrato declarata, q. 2. nu. 105.

S

Saluianum competit quando quis obtinuit titulũ coniuncta hypotheca, q. 9. nu. 40.
Saluianũ interdictum cõpetit pro legatis, q. 2. n. 202.
Saluianum interdictum locum habet vbicunq; competit hypotheca, q. 2. nu. 283.
Saluianum interdictum competit pro rebus hypothecatis, q. 5. nu. 22.
Seminarium allegans vnionem ex forma Cõc. Trid. dansq. formam eiusdem obtenebrat titulum prætendentis immissionem ex testamẽto, q. 9. nu. 103.
Seminarium cui ex decreto Conc. Trid. est facta vnio per Episcopum vi huius vnionis possidens dicitur legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum ad impediendam eius immissionem quamuis non doceat de validitate vnionis, q. 15. nu. 145.
Sententia contra absentem, & contumacem lata censetur potius lata ob contumaciam, quam propter aliam causam, q. 3. nu. 109.
Sententia declaratoria non verò decisiua est opus quando ipso iure bona emphyteutica ad dominũ reuertuntur, q. 16. num. 25.
Sententia iniusta transire potest in rem iudicatam, q. 3. nu. 169.
Sententia lata contra tacentem, & non comparentẽ, citatum cum conditione si sua putauerit interesse non minus nocet, ac nocet illi contra quem contradicentem est lata, q. 3. nu. 67.
Sententia nulla nihil operatur & numquam transit in rem iudicatam, quæstio 3. num. 168.
Seruari rem cuius interest, est in ea conditione ponendus vt rem saluam reddere possit, & suo periculo consulere, q. 19. nu. 59.
Seruatio rerum Reipublicæ interest, q. 20. nu. 79.
Seruitus feudo acquisita pars feudi euadit, si feudo vt feudo acquisita, q. 20. nu. 33.
Seruitus minor in dubio est præsumenda, q. 19. nu. 46
Declara vt num. 66.
Seruitus non præsumitur, q. 18. nu. 3.
Seruitutem probandi onus spectat, ad asserentem rei seruitutem, q. 18. nu. 5.
Seruus domino etiam inuito & ignoranti acquirere potest, q. 9. nu. 45.
Seruus hæreditarius rectè institui potest, q. 9. nu. 24.
Seruus hæreditarius stipulando hæreditati acquirit, q. 9. nu. 21.
Simpliciter citatus non tenetur docere de aliquo interesse, q. 3. nu. 82.
Singula quæ non prosunt, nec cumulata iuuant, quæstio 10. nu. 190. q. 19. nu. 77.
Contrarium habetur nu. 191. & q. 19. nu. 81.
Et quomodo hæc duæ regulæ concilientur, q. 10. nu. 192. & q. 19. nu. 88.
Soluere nemo est cogendus quod statim est repetiturus, q. 20. nu. 23.
Solutio coacta non constituit in quasi possessione exigendi, q. 3. nu. 53.
Solutio facta a non habente titulum non constituit aliquam quasi possessionem contra tertium, q. 10. num. 267.
Solutum vigore sententiæ retractatæ repetitur condictione sine causa, q. 2. nu. 86.
Spoliatus ante omnia est restituendus, q. 2. num. 49. & q. 7. nu. 116.
Spoliatus non tenetur ante restitutionem in petitorio respondere, q. 2. nu. 50.
Spoliatus ante omnia restituendus, q. 18. num. 41.
Fallit ex communi sententia quando ex restitutione irreparabile damnum sequatur nu. 42.
Declara hanc limitationem vt nu. 50.
Exemplum ponitur in castro munito, nu. 43.
Spolians quamuis præsumatur bonum ius fouere in petitorio cogitur tamen ad restituendum in pœnã delicti, & ita talis restitutio est fundata in odio spoliantis, q. 18. nu. 51.
Spolio agere non potest qui facto suo vel consensu a possessione cecidit, q. 10. num. 254.
Spolium est quocunque alio possessorio magis priuilegiatum, q. 2. nu. 48.
Status annuus non potest dici mutatus nisi probetur sequens status legitimè mutatus, q. 14. nu. 55.
Status vltimus est attendendus, q. 14. nu. 56.
Statutum & interpretandum vt aliquid iuri communi addat, q. 12. nu. 28.
Statutum est consuetudo Ecclesiastica recipiunt interpretationem passiuam a iure cõi, q. 14. nu. 72.
Statutum mandans patrem obligari pro filio mercatore restringitur ad æs alienum contractum occasione mercaturæ, q. 10. nu. 131.
Subrogati possessio non est noua, sed continuatiuè in eum translata ministerio Principis, q. 15. num. 41.
Subrogatio gratiosæ regulatur eisdem regulis, quib. statutum de continuanda possessione, q. 15. nu. 76.
Subrogatio gratiosa intelligitur sub cõditione dummodo non sit alteri ius quæsitum, q. 15. num. 142.
Subro-

Subrogatio gratiosa quoad possessionis continuationem quomodo differat a statuto continuante possessionem, q.15.num.178.
Subrogatio habet locum vbi est locus statuto de cõtinuanda possessione, q.4.nu.23.
Subrogatio locum habet in litigiosis, q.15.nu.81.
Subrogatio transfert & continuat possessionem defuncti in subrogatum seq. habet ad instar statuti continuantis possessionem, q.15.nu.74.
Declara vt infra nu. 173.
Declara secundo, vt num.179.
Subrogatio proprium locum habet in litigiosis in nõ litigiosis vero dicitur mera prouisio, q.15.nu.130.
Subrogationi, & statuto de continuanda possessione non est locus, quando naturalis possessio iam fuerat appræhensa non tamen nulliter ita vt ciuilis quoque venire potuerit, q.4.nu.25.
Subrogationibus duabus conditionatis stantibus, & nulla purificata conditione, nulli subrogatorum datur immissio, q.15.nu.25.
Subrogato competit immissio quando defuncto ciuiliter possidebat, ita vt ei competeret manutentio, q.4.nu.21.
Subrogato non probante reseruationem, possessionẽ eius cuius loco subrogatus, & se esse clericum, sufficit aduersario contradictori ad victoriam non ius ipsius subrogati, q.4.nu.72.
Subrogato non competit immissio nisi probata reseruatione, q.15.nu.110.
Subrogato gratiosè danda est immissio absq; aliqua iustificatione gratiæ dummodo appareat de eius clericatu, de reseruatione & de possessione defuncti tempore mortis in cuius locum facta est subrogatio, q.15.nu.86.
Declara dummodo dicta reseruatio sit notoria neq; aliquo modo turbida, vt num.180.
Subrogato ante adeptam possessionem non competit interdictum retinendæ, sed solum adipiscendæ, q.15.nu.176.
Subrogatus Apostolicus potest propria auctoritate etiam lite pendente possessionem ingredi absque vitio attentatorum, q.15.nu.40.
Subrogatus postquam alius fuerat prouisus fundat suam intentionem in reuocatione prioris prouisionis, q.15.nu.48.
Subrogatus non intentat interdictũ retinendæ eius tamen immissio habet quandam vim retentionis, q.15.nu.39.
Subrogatus prætendit immissionem ad continuandam possessionem defuncti, q.15.nu.37.
Subrogatus vbi admittitur ad probandam reseruationem aduersarius est admittendus ad probandum contrarium, q.15.nu.135.
Subrogatus via executiua est immittendus, q.15.n.5.
Substantia potius, quàm accidens attendenda, q.16, nu.37.
Substituo verbum quando stet directè, q.10.nu.26.
Substitutio vulgaris altera est institutio, q.2.nu.71.
Substitutio vulgaris est conditionalis institutio, si nempe prima deficiat. q.2.nu.66.
Substitutus directè non est legitimus contradictor aduersus institutum, quando nihil obijcit, quod sit eius iuris exclusiuum, q.2 nu.221.
Substitutus directè probans incõtinenti aliquid exclusiuum iuris hæredis instituti est aduersus illum legitimus contradictor, q.2.nu.230.
Substitutus obijciens aliquid instituto quod sit eius iuris exclusiuum si incontinenti non probet non est legitimus contradictor, q.2.nu.223.
Substitutus vulgariter institutione non deficiente non admittitur, q.2.nu.222.
Substitutus instituto in rerum natura non existente, qui tamẽ speratur, si alius ab eodem testatore substitutus non nascatur, potest agnoscere bonorum possessionem, & tamquam curator bona administrare, q.11.nu.15.
Successio ab intestato existentibus testamentarijs hæredibus ibi nulla datur, q.11.nu.32.
Successioni ab intestato non est locus, vbi est spes testamentarij hæredis, q.4.nu.77.
Summario, & possessorio iudicio agendum, quandó duo veniunt cum duobus testamentis qui sentiant, q 2.nu.41.
Suus hæres quamuis fiat dominus non tamen fit possessor, q.9.nu.27.

T

TErtius eam exceptionem opponere potest, quam non potest conuentus, q.2.nu.115.
Testamenta plura eiusdẽ testatoris corruunt quando non apparet quodnã prius, vel posterius, q.2.n.151
Testamentarij hæredis spes sola facit cessare legitimum, q.11.num.5.& 7.
Testamentis duobus conditis si non apparet quodnã prius fuerit scriptum, vtrumq; corruit, q.2.nu.33.
Testamentis duobus factis primum valere posse, secundum vero non per plures casus monstratur, q.2.nu.73.
Testamentum ante religionis ingressum factum si postea testator in aliqua religione professus fuerit non potest ab eo reuocari, q.2.nu.74.
Testamentum capitis diminutione fit irritũ, q.2.n.75
Testamentum facere nõ potest qui Ciuis Romanus & sui iuris non est, q.2.num.76.
Testamentũ in quo incertus hæres est institutus non valet, fauore tamen piæ causæ si testator pauperes Christi instituerit sustinetur, q.14.nu.1.
Testamentum non cancellatum, & possessio testatoris tempore mortis sunt in hoc iudicio probanda, q.2.nu 146.
Testamentum non habet executionem paratam aduersus possessorem cum titulo, q.15.nu.7.
Testamentum prius factũ, sed postea capitis diminutione irritũ factũ reconualescit, testatore in pristinam conditionem reuerso, factum verò in statu capitis diminutionis nequaquam, q.2.num.77.
Testamentum prius non tollitur posteriore nisi posterius valeat, q.2.nu.93.
Testamentũ prius tollitur posteriore q.2.nu.8.& 34.
Testamentum rumpi, & fieri irritum quomodo differant, q.2.nu.90.
Testamentum totum est legendum vbi quæritur in qua parte in testamento institutus sit immittendus, q.2.nu.213.
Testamentum vnum a bannito ante bannum factũ, si post bannum aliud fiat remissione obtenta prius reconualescit, non posterius. q.2.nu.78.
Testandi ius non pertinet ad feudalia de quibus nemo testari potest, aut instituendo, aut legando, aut fideicommittendo, q.19 nu.25.
Testati causa est fauorabilior, quã intestati, q.11.n 18

Testator præsumitur in dubio se velle conformare statuto, q.12.nu.30.

Testes non possunt examinati nisi parte citata, q.11. num. 62.

Testibus quod impugnari potest, idem testibus adiuuari posse videtur, q.11.nu.47.

Testium dicta non videtur approbare pars, quæ induxit, licet personas approbauerit, q.3.nu.13.

Testium inhabilitatẽ pars opponere nequit, quæ eos induxit licet contra eorum dicta possit opponere, q.3.nu.14.

Tituli concessio importat personalem actionem non vero ius reale, q.5.nu.98.

Tituli imparitas attenditur considerata maiori vel minori vi, non autem diuersitate, q.15.nu.18.

Tituli imparitas non nocet vbi de ea non constat, q.15.nu.136.

Tituli imparitas non liberat a iustificatione gratiæ, nisi quando constat de reseruatione, vel affectione tali vt constet ordinarium non voluisse prouidere, q.15.nu.137.

Tituli imparitas non pendet a modo vacationis, q. 15. nu.16.

Tituli inualidi allegatio non videtur obesse, & quare q.2.nu.5.

Tituli maior est vis quam citationis, q.2. nu.112.

Tituli paritate data praxis est Rotæ Romanæ, vt de iurium potioritate ordinariè agatur non summariè tam duobus datis testamentis, quàm duabus prouisionibus Apostolicis, q.2.num.45.

Tituli posterioris allegatio ei non videtur obesse qui primo titulum obtinuit, q.2.nu.4.

Titulum ab ordinario habens si non possidet non est legitimus contradictor ad impediendam immissionem prouisi Apostolici, q.15.nu.201.

Limita vt nu.205.

Declara vt nu. 206.

Limita vt nu.207.

Titulum a defuncto habens si vacante hæreditate possessionem occupet non habet rationem spoliantis, q.9.nu.21.

Titulum a Nuncio, vel Legato habens suppositis terminis habilibus pro collatione prædictorum est legitimus contradictor aduersus prouisum Apostolicum, q.15.num.58.

Amplia etiam si Breue summi Pontif. contineat clausulam exequendam contra quoscunq; non tamen prouisos a sede Apostolica, vt nu.60.

Limita si prouisus a Papa obtinuit breue de capiendo possessionem nomine Cameræ, cum clausula exclusis quibuscunque detentoribus, non tamen a nobis prouisis, q.15 nu.61.

Titulum a tertio, & possessionem a se ipso allegans non excludit ius hæredis agentis, q.7.nu.64.

Titulum a testatore habens propria auctoritate bonorum possessionem capere potest, q.5.nu.69.

Titulum dicitur a testatore obtinuisse, qui ab executore obtinuit, q.7.nu.52.

Titulum, & dominium sui actoris probans habet ius potentius, quam probans solum titulum hæreditarium, q.5.nu.85.

Titulum & possessionem probans quasi dominium probat, q.7.nu.7.

Titulum, & possessionem qui mortuo testatore obtinuit non potest compeiere cum hærede nec ratione possessionis, nec ratione tituli, q.7.nu.81.

Titulum habens ab ordinario ne quidem si possideret ex impari titulo esset legitimus contradictor aduersus prouisum Apostolicum quando de reseruatione constaret, q.15.nu.204.

Titulum habens a defuncto possessionem ab illius hærede auferre potest intentando actionem sibi ex eodem titulo competentem, q.5.nu.72.

Declara vt nu. 77.

Titulum habens a defuncto propria auctoritate possessionem capere potest, q.9.nu.16.

Titulum habens possessionem rei vacantis propria auctoritate ingredi potest, q.5.num.33.

Declara vt nu.51.

Titulum habens potest propria auctoritate possessionem rerum vacantium per mortem occupare, q.16.num. 2.

Declara vt nu.23 & 24.

Titulum habens propria auctoritate possessionem vacantem ingredi nequit, q.9.nu.12.

Declara vt nu. 34.

Titulum habens propria auctoritate rem vacantem occupare potest.q.7.num.55.

Titulum habens rei vacantis possessionem rectè ingreditur, q.7. nu.50.

Declara in possessione omnino vacante ita vt ne animo quidem retineatur, & supposita validitate tituli, vt num 92.

Titulum habens rem vacantem propria auctoritate capere potest, q.3.nu.162.

Titulum habens rerum vacantium possessionem iustè occupat, q.13.nu.37.

Titulum habens rerum vacantium possessionem occupare potest quando possessio est nullius, q. 9. nu.76. in 4.artic,

Titulum habens si ab initio compareat nullo possidente impedit immissionem, q.19.nu.32.

Titulum habens si non ab eo a quo titulũ habet possessionẽ obtineat, sed a se ipso prædo est, q.7.n.105.

Titulum habentis interest possessionem manere vacantem vt facilius eam consequatur, q.9.num.36.

Declara vt nu.51.

Titulum inter viuos habens eodem modo possessionem vacantem rectè occupat, q.9.nu.48.

Titulum non habens ex eadem vacatione non videtur legitimus contradictor aduersus possidentem ex altera vacatione, q.2.nu.148.

Contrarium est verius vt nu.156.

Titulum non habens possessionem alteri concedere nequit, q.10.nu.266.

Vnde possidẽs ex tali cõditione nulliter possidet.ib.

Titulum nullum dicitur habere qui fuit institutus a grauato in bonis fideicom.subiectis, q.2.nu.181.

Titulum parem, & eiusdem speciei non habens etiã si habeat ab eodem fonte, & sic a pari causa si non possideat nõ est legitimus cõtradictor, q.15.nu.203

Titulum solum habens dicitur creditor non dominus, q.5.nu.17.

Titulum solum habens nec possessionem habet, nec dominium, q.5.nu.44.

Titulus ab intestato non est par testamentario, quinimo testamento dato corruit, q.11.nu.73.

Titulus a diuerso fonte profectus facit possidentem legitimum contradictorem, neq; est necesse vt proueniat a defuncto quando tamen est titulus exclusiuus iuris prætendentis immissionem secus si nõ sit exclusiuus, q.9.num.82,

Titulus apparens facit legitimũ cõtradictorẽ quãdo incontinenti non apparet esse nullum q.2.nu.184.
Titulus apparens sufficit ad efficiendum legitimum contradictorem, q.7.nu.58.
Titulus est causa sufficiens ad dominium acquirendum, & dicitur a tuendo, q.15.nu.17.
Titulus est iusta possidendi causa, q.4.nu.2.
Titulus habitus a non domino nullus est saltem si cum vero comparetur, q.7.nu.93.
Titulus ipso iure nullus, & qui talis ab initio apparet non facit possessorem legitimum contradictorem, q.7.nu.144.
Titulus par ad contradicendum & impediendã immissionem est necessarius, q.10.n.37.& 15.n.202.
Titulus par est necessarius ad effectum contradicendi & immissionis impediendæ, q.15.nu.202.
Titulus par in non possidente ad contradicendum est necessarius, q.15.num.34.
Titulus profectus ab eo de cuius iure nullo modo apparet pro non titulo habetur, q.7.num.65.
Titulus solus non præstat interesse ad reuocandam tenutam, q.5.nu.39.
Titulus vt faciat cõtradictorẽ debet esse talis vt titulum habẽs sine vitio possessionẽ ingredi, q.5.n.201
Traditionis vim habet sciẽtia, & patiẽtia, q.10.n.213
Translationibus eiusdem pensionis duabus stãtibus via executiua agendum quando apparet de inualiditate vnius, si verò non appareat agendum ordinarie, q.2.nu.106.
Translationibus eiusdem pensionis duabus stantib. via ordinaria agendum, q.2.nu.45.
Declara vt nu.106.
Trebellianica est quarta totius hęreditatis, & est quota hæreditatis non bonorum, q.1?.num.136.
Turbans ciuilem possessorem in ciuili possessione, tenetur naturalem restituere, & a turbatione desistere, q.17.nu.14.

V

Vacare non dicitur beneficiũ quando de eo alicui est prouisum licet possessionem non obtinuerit, q.15.nu.43.
Varietas in executiuis est licita ita vt de vna via executiua in aliam executiuam admittatur transitus, q.3.nu.11.
Variatio in iudicio fieri nequit quando apparet viã ordinariam electam, q.3.nu.9.
Vassallo aut illius hęredi est restituendũ preciũ rerũ ẽi inseparabilium feudo adiectarum, q.22.nu.54.
Vassallus ad rei feudalis custodiã tenetur, q.19.n.52.
Vassallus, domino possidente res feudales ob feudũ finitum, impensas suæ inclinationis condicere potest, & a domino repetere, q.20.nu.18.
Sæpissime tamen huoi impensam noie nulla cõpetit actio, sed sola exceptio, & retentio, q.20.nu.21.
Vassallus meliorem feudi conditionem facere potest q.20.nu.42.
Vbi est eadem ratio, eadem debet esse iuris dispositio q.10.nu.115.
Velle est eius cuius est nolle, q.4.nu.38.
Velle præsumitur qui velle tenetur, q.9.nu.72.
Vendens, aut donans si non tradat, dominiũ, & possessionem rei vẽditæ, & donatæ retinet, q.5.nu.99.
Vendens rem hæreditariam eodem momẽto dicitur hæreditatem adire, q.5.nu.93.
Venditor aut qui iusto titulo rem alteri tradidit tenetur de euictione, q.7.nu.38.
Venditor re vendita non vero tradita non minus est dominus quam ante venditionem, q.5.nu.47.
Venditor si quid hæreditarium fuerit prosecutus, & obtinuerit, quod venditione continetetur, ementi restitui debet, q.7 nu.44.
Veniens ab intestato si non possidet nec allegat quid exclusiuum iuris hæredis puta testamentum abolitum non est legitimus cõtradictor aduersus scriptum in testamento, q.11.nu.1.
Veniens cũ alio testamento ab alio testatore condito & petens immissionem quã alter ex alio testamento petierat legitimus est contradictor, q.2.nu.149
Veniens cum alio testamento ab eodẽ testatore condito est legitimus contradictor ad efficiendum, vt de potioritate iurium secum agatur, q.2.nu.10.
Veniens cum prouisione Apostolica est legitimus contradictor aduersus venientem cum alia prouisione super eodem beneficio, q.2.nu.11.
Veniens directè si concurrat in hoc beneficio cum veniente obliquè præfertur, q.2.num.243.
Fallit quando obliqua dispositio æquipollet directè, vt nu.265.
Veniens ex alio testamento ab eodem testatore condito post sententiam de immittendo, & ante immissionem est legitimus contradictor, q.2.nu.110.
Declara hoc verum quando sententia fuit lata in iudicio aduersario contradicente gesto, vt num.118.
Declara secundo vt res sit tractanda ordinariè non vero summariè, vt nu.120.
Veniens post sententiam, & ante immissionem re integra venire dicitur, q.3.nu.103.
Venientes ab intestato allegantes vitium visibile testamenti sunt legitimi contradictores aduersus hęredem, quamuis testibus incontinenti probare velit vitium non esse considerabile, q.11.nu.48.
Venientes ab intestato quando stat statutum continuatiuum possessionis defuncti in hæredem quãuis se possidere prætendant vigore statuti non tamen sunt legitimi contradictores aduersus testamentarium hæredem, q.11.num.72.
Venientes ab intestato quamuis non possideant, si tamen allegant vitium visibile testamenti, & hæres non adiuuat testamentũ testib. impediũt sũmariã immissionem legis nostræ beneficio, q.11.nu.35.
Venientes ab intestato vt simpliciter tales non sunt legitimi contradictores, q.3.nu.173.
Venientibus ab intestato non competit remedium legis nostræ, q.19.nu.24.
Vẽter vbi dubitatur an sit plenus est in causa quominus hæres in possessionẽ immittatur, q.24.nu.29.
Verba cum effectu in iure intelligenda, q.1.nu.5.
Verba hæc dedit, vendidit, tradidit tribuunt facultatem capiendi propria auctoritate, q.9.nu.52.
Verbalis restitutio includit consensum hæredis qui restituendo verbo tribuit licentiam capiendi propria auctoritate, q.10.nu.62.
Verborum externus sonus non est attendendus, sed internus sonus, q.11.nu.45.
Verba sunt intelligenda secundũ subiectam materiã, & verisimilem mentem loquentis, q.15.nu.66.
Verbum nobis vel simile non restringitur ad personam solius viuentis, neque alios excludit Pontifices, q.15.nu.70.
Verbum nobis est personalissimum, q.15.nu.62.
Et prolatum a summo Pontifice excludit legatum, & Nuntiũ & gesta per ipsos, q.15.nu.63.

Veri-

Veritas determinata non est de futuris contingentibus, q. 14. nu. 68.
Vi non possidet, qui suam possessionem per vim retinuit, q. 16. nu. 7.
Vim vi repellens nullam pœnam incurrit, q. 10. n. 100.
Vindicatio competit contra quemcunque habentem facultatem restituendi, q. 7. num. 22.
Vindicatio datur pro legato, q. 12. nu. 3.
Soli domino competit, num. 4.
Vindicatio exercetur mediante iudicio ordinario, & petitorio nō aūt executiuo, & possessorio, q. 6. n. 20
Violentus est possessor non solum qui plenam possessionem occupauit, verum etiam qui vacātem, quādo non habuit titulum ab habente ius illud concedendi, & possessio ad alium spectat, q. 7. nu 73.
Violentus nihil violento, q. 10. nu. 105.
Vir, & vxor ambo res dotales dicuntur possidere, q. 13. nu. 105.
Vitam, & corpus suum quilibet tueri pōt. q. 10. n. 39.
Vitium nullum potest testamento opponi in hoc beneficio quod non appareat ex inspectione testamenti, q. 2. nu. 23.
Vitium violentę possessionis purgatur quando ad aliquē voluntate domini peruenit possessio, q. 9. n. 71.
Vitium visibile testamenti immissionem ex lege nostra impedit, q. 11. nu. 37.
Vltimum statutum ad effectum validitatis collationis a solo ordinario factæ vnus actus non constituit, q. 14. num. 54.
Vna per alium non est iniqua conditio inferenda, q. 2. nu. 113. q. 3. nu. 68.
Vnio de beneficio quam primum vacauerit non potest capere vacationem ex resignatione ad fauorem certæ personæ, q. 15. nu. 147.
Vnio facta de beneficio reseruato, quando fuit facta post obitum obtinentis beneficium in mense reseruato est nulla, secus quando est facta in vita illius, licet postea obierit in mense reseruato, q. 15. n. 161.
Vnio inualida est quando tamquam facta de beneficio reseruato fuit per congregationem Concilij declarata nulla, q. 15. nu. 156.
Vnio per Episcopum non potest fieri mense capitulari absq; sedis Apostolicæ auctoritate, q. 15. nu. 162.
Vnio solet fieri cum clausula (per cessum, vel decessum) q. 15. num. 148.
Vnio sub conditione facta cessat, cessante conditione, q. 15. nu. 154.
Vnionis præiudicium nullum considerari potest, q. 15. num. 155.
Vnionis titulus cessat, & possessio eius vigore capta stante reseruatione notoria, q. 15. n. 158.
Vocatio sub conditione ea non purificata nulla est, & quomodo intelligendum, q. 2. nu. 67.
Vocatus directè præfertur vocato obliquè etiam in ijs casibus quibus vocati oblique admittuntur, q. 2. nu. 165.
Vocatus obliquè ex sola ostensione testamenti non facit notorium se immittendum, sed aliæ legitimæ probationes sunt necessariæ, q. 2. nu. 146.
Fallit, si ex sola testamenti ostensione, notorio apparere potest, de requisitis, & cōditionib. illius, n. 267
Volenti non fit iniuria, q. 10. nu. 66. & 97.
Voluntas ab hærede accommodata ei, qui possessionem obtinuit, si fuerit accommodata ante aditionē hæreditatis non nocet hæredi, neq; ad impediendum interdictum quorum legatorum, neq; ad impediendum legis nostræ beneficium, q. 4. nu. 35.
Voluntas cuiuslibet talis præsumitur qualis esse debet, q. 10. nu. 144.
Voluntas testatoris declarať ex actu nullo q. 20. n. 24
Voluntas testatoris in testamento & vltimis voluntatibus totum facit, q. 10. nu. 20.
Et pro lege seruanda dummodo non sit contra bonos mores, nu. 21.
Voluntas testatoris non debet manere in suspenso, q. 11. nu. 10.
Voluntatem mutare post ius quæsitum non licet, q. 10. nu. 72.
Voluntates vltimas suum consequi effectum publicè interest, q. 2. nu. 105. q. 7. nu. 96.
Vsucapere is potest qui non domino quem credebat dominum tuto titulo possessionem obtinuit, q. 7. nu. 57.
Declara quando non propria auctoritate possessionem obtinuit sed ab eo a quo titulum, vt num. 94.
Declara secundo vt non habeat locum iure nouissimo nisi concurrat bona fides auctoris, vt inf. n. 95.
Vsucapio iustam possessionem requirit, q. 7 num. 59.
Vsucapio procedit hæreditate iacente, quasi durante defuncti possessione, q. 9 nu. 7.
Vteri prægnantis exceptio videtur altam requirere indaginem quando vterus recens est, q. 14. nu. 22.
Contrarium verius nu. 32.
Vtero conceditur carboniana bonorū possessio, quando postero nato concederetur, q. 14. nu. 26.
Vtero consulit Prætor in omnibus casibus in quibus puero nato dat Carbonianam bonorum possessionem, q. 14. nu. 17.
Vtero magis fauent leges, quàm infanti iam nato, & quod in filio nato constituitur in vtero locum habet, q. 14. nu. 16.
Rationes habentur nu. 18.
Vtero non est concedenda possessio vbi planè de prægnantia non videtur, q. 14. nu. 23.
Contrarium verius, est enim mulier ventris nomine in possessionem mittenda, quotiescunque non liquido constat per calumniam petere, vt num. 25.
Declara vt nu. 33.
Vterus prægnans si prægnantia in dubium reuocari nequeat est legitimus contradictor non secus ac qui natus est, q. 14. nu. 13.
Vterus prægnans bifariam considerari potest, vel talis vt prægnantia in dubium reuocari nequeat, vel talis in quo prægnantia in dubium reuocari possit, q. 14. nu. 11.
Vterus quamuis recens vt, de prægnantia probabiliter suspicari possit est legitimus contradictor aduersus hæredem prægnantiam negantem, quæst. 14. nu. 24.
Declara vt nu. 34.
Vtile per inutile in indiuiduis vitiatur, quæstio 10. num. 149.
Vxor quamuis notoriam ob fornicationem ipso iure possit dimitti, est tamen necessaria sententia declaratoria non vero sententia concedens licentiam dimittendi, q. 16. num. 26.

FINIS INDICIS.

DE LEGITIMO CONTRADICTORE.

Ad l.fin. C.de edicto Diui Adr.toll.

PRÆFATIVNCVLA.

1 *Contradictoris legitimi materia ampla difficilis, frequens & necessaria.*
2 *Ordo in ea seruandus proponitur.*
3 *Cognitio rudis debet distinctam & plenam præcedere.*
4 *Contradictor legitimus quam varijs modis consideretur, & quot quæstiones de eo examinari possint.*

1 LEGITIMI Contradictoris † non minus ampla est & difficilis, quàm sit in foro frequens, & necessaria, in eaq; nullus propemodum reperitur interpres, qui aut satis exactè, aut satis opportuno ordine eam dilucidauerit, conabor, quantum in me erit, de ea distinctè,& plenè agere; res enim omni studio, omni conatu digna,
2 † hanc autem seruabo methodum, vt prius rudem quandam tradam legitimi contradictoris cognitionem à magis vniuersalibus petitam,quam confusam vocant. Exactiorem deinde; & vt vocant distinctam à minus vniuersalibus petitã subnectam, in qua singulas legitimi contradictoris species explicabo. Cuius quidem ordinis
3 ratio hæc est, † quia debet rudis cognitio vti notoria complectens, ad distinctam, & minus nota continentem, nobis viam sternere, quod vulgò nostri inquiunt, à facilioribus inchoandum; tradit Philosophus in proœmio Physicorum *l.C.in l.1. ff.de orig.iur. & in l.1.ff.si cert.petatur*, vbi Doctores omnes, & *Iustinianus in §. his igitur in proœmio Institutionum*. Primum vnica, & breui quæstione complectar; Alterum pluribus,& fusioribus.

Vt autem tota huius operis materia, ac eius ordo vnico intuitu facilè perspici
4 possit, sequentem tabellam subijcio,† in qua quàm varijs modis in præsenti tractatu legitimus Contradictor consideretur, & quot principales quæstiones ex tali varietate resultent, facilè innotescit.

Legitimus contradictor considerari potest

- In communi & rudi quodammodo pro confusa & generica cognitione habenda. Q. 1.
- In particulari pro distincta, & perfecta cognitione, & hic bifariam considerari potest vel vt
  - Indirectus Contradictor quando non per modum exceptionis contradicit, sed idem remedium intentans per accidens alteri aduersatur. Quæst. 2.
  - Directus qui per modum exceptionis cōtradicit, & hic considerari potest
    - In materia indifferenti, hoc est tam beneficiali, quàm propriam, & cuiuscunque alterius generis, quatenus sub iisdem determinationibus diuersæ materiæ cadere possũt; hic autem considerari potest qui contradicat, vel
      - Vi solius citationis. Q. 3.
      - Vi solius possessionis. Quæst. 4.
      - Vi solius tituli. Quæst. 5.
      - Vi tituli & possessionis, quorum vtrumque viuo testatore obtinuit. Quæst. 6.
      - Vi tituli & possessionis, quorum vtrumq; mortuo testatore obtinuit. Quæst. 7.
      - Vi possessionis quæsitæ viuo testatore, & tituli eo mortuo. Quæst. 8.
      - Vi tituli viuente testatore, & possessionis eo mortuo quæsitæ. Q. 9.
      - Vi fideicommissi in testamento relicti. Q. 10.
      - Vi successionis ab intestato. Quæst. 11.
      - Vi legati. Quæst. 12.
      - Vi detractionum faciendarum, puta legitimæ, Trebellianicæ. Q. 13.
      - Vi Officij. Quæst. 14.
    - In materia beneficiali. Q. 15.
    - In materia emphyteutica. Quæst. 16.
    - In materia feudali
      - Aduersus quemcunque indifferenter. Quæst. 17.
      - Aduersus fœminam institutam.
        - Quando nõ est planè certum bona, de quibus agitur, esse feudalia. Quæst. 18.
        - Quando constat bona esse feudalia, fœmina tamen prætendit qualitatem feudalem sibi non obesse quominus immissionem legitimè prætendat. Quæst. 19.
        - Quando constat bona esse feudalia, & fœminam incapacem feudi, ea tamen ob aliquod ius immissionē prætendat. Quæst. 20.

PRIMA QVÆSTIO.

Quæ vniuersaliter de legitimo Contradictore sint præmunienda. Hæc ad duo capita rediguntur, Vnde duo consurgunt articuli.

Primus articulus. Quid sit legitimus Contradictor.

Secundus articulus. Qualis sit legitimus Contradictor, seu quæ sint in communi legitimi contradictoris conditiones, & circunstantiæ.

SVMMARIVM
Primi Articuli.

1 *Contradictor in sensu communi est, qui contradicit.*

2 *Legitimum dicitur quod fit ex legis præscripto.*

3 *Contradictor in sensu legali est, qui ex legis præscripto contradicit.*

4 *Cõtradictor legitimus in materia legis nostræ, est qui intẽtãti hoc beneficiũ lege permittente contradicit.*

5 *Verba cũ effectu in iure intelligenda.*

6 *Contradicendi effectus est aduersariam impedire, quominus optatum finem consequatur.*

7 *Cõtradictor legitimus in lege nostra est qui impedit aduersariũ, quominus in possessionem petitam immittatur.*

8 *Inscriptio de legitimo contradictore, vel non legitimo idem importat, quod inscriptio contra quos competat, vel non huius legis remedium.*

9 *Legitimus contradictor, cõtra quem sententia lata alijs, & præiudicat paucis attingitur.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quid sit legitimus Contradictor.

1 QVantum ad primùm attinet,† Contradictorem in sensu communi acceptum eum esse, qui contradicit ex sola vi vocis, quilibet facilè dignoscere potest
2 † legitimum quoque illud dici, quod ex legis fit præscripto vel lege ipsa permittente vox ipsa indicat, dicitur enim legitimum quicquid à lege siue mediatè, siue immediatè proficiscitur, facit *tex. in l. obuenire ff. di verb. sig. vbi Doctores gl. in l. legitimam ff. de pet. hered. Bart. & Fulgos. in l. 3. §. de illo ff. pro soc. Dec. Curt. Iun. & Cagn. in l. 1. C. quan. non petentium part. Pinell. in l. 2. num. 4. C. de bon. mat.*
3 hinc coniungendo hos duos terminos † legitimum Contradictorem in sensu com-
4 muni eum intelligemus, qui lege permittente, vel ex legis præscripto cõtradicit † in re autem nostra, & sic coarctatè ad legis nostræ beneficium legitimus contradictor
5 erit, qui intentanti hoc beneficium ex legis præscripto contradicit; † quia verò verba cum effectu in iure nostro sunt intelligenda *l. 1. § . hec verba ff. quod quisque iur. vbi Dec. & Curt. Dec. cons. 385. col. pen. vers. his tamen non obstantib. latè Becc. cons.*
6 *14. nu. 31.* † Effectus autem contradicendi sit eum impedire, cui cõtradicitur, quo-
7 minus optatum finem consequatur † in re nostra ille dicitur legitimus cõtradictor, qui contradicendo impedit hæredẽ, quominus ex beneficio legis nostræ in possessionem petitam bonorum hæreditariorũ immittatur, vel vt idem alio modo describam, est is, cõtra quem reluctantem hoc beneficium non operatur, aut nullo modo,
8 aut saltem non eo, quo vellet intentans. † Vnde tantum est inscribere de legitimo, vel non legitimo contradictore, quantum contra quos competat, vel non legis nostræ beneficium. Talis ille est, in quo concurrunt debitæ circunstantiæ, & conditiones, de quibus in sequenti articulo.

Non me latet aliud reperiri legitimi contradictoris genus lõgè ab eo diuersum,
9 de quo agendum proposui,† est enim ille, contra quem, aut pro quo sententia lata, non ei solum, sed alijs etiam in eadem conditione, seu statu versantibus, nocet, vel prodest, non raro enim id in iure nostro contingere solet, vt in materia nobilitatis, quando enim quis per sententiam declaratus est nobilis, vel ignobilis, talis sententia facit ius inter alias personas, vt rectè multorum auctoritatibus *Tiraq. de Nobilitat. c. 37. nu. 2.* quod tamen verum, si fuerit lata cum iusto, & legitimo contradictore, hoc est cum eo, cuius partes essent tueri causam, vt latè idem *Tiraq. d. c. 37. nu. 4.* Idem in materia status contingit, in quo sententia lata super statu vnius ius facit, quo ad omnes *l. ingenuum ff. de statu homin.* quod pariter verum, quando sententia fuit lata cum legitimo cõtradictore, vt latè fuit decisum in vna Barchionen. illegitimitatis, 31. Maij 1613. coram R. P. D. Caualerio; Hinc sententia lata super iure decimandi citato Rectore, cuius titulus non erat validus, non facit ius quo ad omnes, nec nocet successoribus, cum non fuerit agitatum cum legitimo contradictore *facit l. cum non iusto vbi glos. ff. de collus. detegen. Alexand. in l. sæpè, num. 76. de re iud. fuit dictum in vna Pampiloneu. decimarum 14. Ianuarii 1591. coram Comitulo.* verũ quia talis materia ad præsentẽ tractatũ non facit, missam eã facio, &c.

SVMMARIVM secundi Articuli.

9 *Contradictoris legitimi conditiones circa quot considerari possint.*

10 *Contradicẽdi modi quot sint, et qui.*

11 *Contradicẽdi modus obliquus quomodo differat à directo.*

12 *Contradicendi causæ quot, & quæ sint.*

13 *Ius proprium, cuius vi quis contradicit quotuplex, & quæ sint singulæ eius species.*

14 *Contradicendi tempus quotuplex, & quæ singulæ eius species.*

15 *Res, seu materia subiecta, circa quã versatur legitimus contradictor, quotuplex; & quæ singulæ eius species.*

16 *Finis qui in contradictore considerari potest, quotuplex, & quæ singulæ eius species.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Qualis sit legitimus contradictor, seu quæ sint in commum legitimi contradictoris conditiones, & circunstantiæ.

9 Circa † quinque considerantur legitimi contradictoris conditiones, nempè circa modum, causas, tempus, rem, seu materiam subiectam, finem, seu effectum; non enim legitimus erit contradictor, nisi legitimo contradicat modo, nisi legitimam habeat contradicendi causam, nisi legitimo contradicat tempore, nisi in materia opportuna, nisi ad legitimum contradicat finem, quẽ varium consequetur pro varietate modi, causæ temporis, & materiæ, variaq; eorum cõbinatione.
10 † Modi contradicendi opportuni duo sunt, Alter directus, quo quis primò, & per se dicitur contradicere; quando recta via hæredi immissionem petenti eã concedendam negat, maximeque, ne concedatur, instat, quod quidem per viam, & ad instar exceptionis contingere solet, Alter obliquus, quando ipse quoque, quem contradictorem dicimus, se postulat in eadem bona hæreditaria ex eodem legis nostræ beneficio immitti, vel quia aliud testamentum ostendat, vel cum se esse profiteatur, qui in testamento ab alio ostenso vocatur hæres, quod non quidem per viam

11 viam exceptionis, sed potius per viam, aut ad instar actionis euenit. † Differunt
hi duo modi, nam in primo certum est, quis sit hæres, quis contradictor, sunt enim
verè, & realiter distincti, neque potest dari in hac specie contradictor, qui instan-
tiam hæredis, aduersus quem exceptionem proponit, ignoret; In secundo non
omninò apparet, quis contradictor, quis hæres: Non enim realiter distinguun-
tur, sed ratione tantùm, nam vterque se hæredem profitendo in consequentiam
negat alterum esse talem, vterque se immitti postulat, & per consequens vterque
alterum immittendum negat, Vnde confunduntur personæ contradictoris, & hæ-
redis, amboque per accidens contradicunt, ambobus contradicitur, Amplius po-
test vnus alteri contradicere, se contradicere ignorans. Titius exempli gratia te-
stamentum quoddam Sempronij ostendit petens immissionem virtute huius testa-
menti in bona à Sempronio tempore mortis obtenta. Rursus Gaius hoc de Titio
ignorans aliud testamentum Sempronij obtulit, eandem immissionem ex eo postu-
lans, hi duo sibi inuicem contradicunt id ignorantes.

12 † Causæ in vniuersum duæ sunt, vel ad summum tres, quibus quis ad contradi-
cendum iustè moueri potest, nimirum partis citatio, qua quis ad contradicendum
prouocetur, & vt contradictor admittatur; Ius proprium, cuius vi remota etiam ci-
tatione quis iustè contradicat. Vtrumq; simul quia, quis & citatione ad cōtradicen
13 dum prouocetur, & admittatur, & proprio iure fiat iustus contradictor † Proprium
autem ius est quadruplex; Prætensio possessionis in re vacanti, in qua ob facti ambi
guitatem dubium sit, An ea spectet ad petentem immissionem, An verò ad contra-
dictorem, Possessio, Titulus. Posteriora duo simul nempè & possessio, & titulus, Hęc
autem rursus tripliciter considerari possunt, aut enim vtrumque habuit viuente te-
statore, aut vtrumque eo mortuo, aut alterum viuente, alterum mortuo.

14 † Tempus triplex est, Ante sententiam, post sententiam, sed ante immissionem,
post sententiam & immissionem, singulis enim his temporibus quis ad contradicē-
dum venire potest, licèt non ad eundem effectum & finem, nàm pro diuersitate tem
porum diuersos consequitur effectus, perindè ac etiam pro diuersitate causarum,
& modorum, de quibus etiam distinctè agam, & copiosè, vt opportunū arbitrabor.

15 † Res, seù materia subiecta quadruplex considerari potest, nempè bonorum al-
lodialium, seù indifferenter acceptorum, perindè ac allodialia, quamuis alterius cu
iuscunque generis, Beneficialium, Emphiteuticorum, Feudalium.

16 † Finis tandem quadruplex considerari in contradictore potest, quemadmodum
quadruplicem effectum consequi potest, accipio enim hic finem, prout cum effectu
coincidit. Aut enim contradictor ad hunc finem contradicere potest, vt absolutè, &
simpliciter immissionem impediat, omninoque à consequutione bonorum prætēn
sorum aduersarium excludat, quod exempli gratia contingit, si titulum, & possessio-
nem a viuente defuncto acquisitum allegaret, vt infrà videbimus quæstione 6.
artic. 1.

Aut non vt absolutè impediat rei prætensæ consequutionem, sed solum viam exe
quutiuam, efficiatq; causam ordinariè tractari, exemplum si alleget possessionem,
& patem titulum, vt infrà quæst. 7. art. 1.

Aut neque vt viam exequutiuam præcludat, sed vt cogat hæredem vt secum
ptius de potioritate iurium agat, antequam immittatur. Exemplum si quis eo so-
lum contradicat, quia citatus, vt in tertia quæstione artic. 1.

Aut tandem, vt impediat durationem effectus ipsius immissionis, quia instet im
missionem reuocari, quod in eo exemplificari potest, qui post immissionem venit
ad contradicendum.

Varietas horum effectuum pendet à varietate causarum, temporum, & modorū,
quibus quis contradicere potest, variaque eorum coniunctione, de qua distinctè
agemus inferius, varias quæstiones constituendo, easque in congruos articulos di-

stinguendo, prout varietas variarum coniunctionum suprascriptarum circunstantiarum postulabit. Enarratæ legitimi contradictoris conditiones, & circunstantiæ in compendium memoriæ gratiæ subsequenti tabella reperiuntur.

Circunstantiæ, & conditiones legitimi contradictoris versantur circa

- Modum qui est
  - Obliquus
  - Directus
- Causam, quæ est
  - Citatio
  - Ius proprium quod considerari potest vt sit
    - Prætensio possessionis.
    - Possessio.
    - Titulus.
    - Posteriora duo simul, nempè & possessio, & titulus.
  - Vtrumque, & citatio, & ius proprium.
- Tempus, quod est
  - Ante sententiam
  - Post sententiam, ante immissionem
  - Post sententiam, & immissionem
- Materiam quæ est
  - Rerum allodialium, seu indifferentium.
  - Beneficialium
  - Emphiteuticarum
  - Feudalium
- Finem, seu effectum, qui est
  - Vt omninò ab omni via excludat.
  - Vt excludat ab exequutiua, & faciat causam ordinariè tractari.
  - Vt à neutro excludat, sed faciat secum de potiori tate iurium agi
  - Vt immissionem reuocandam curet.

SECVNDA QVAESTIO.

Secunda quæstio est de contradictore indirecto, qui non contradicit per viam exceptionis, sed idem remedium ipse quoque intentat, an sit legitimus contradictor, & ad quem finem, seu effectum. Continet hæc quæstio articulos 13.

PRimus, quando venit aduersus institutum in testamento vl alterius testamenti ab eodem testatore conditi, vel aduersus prouisum apostolicum virtute alterius prouisionis æquipollentis ante sententiam.

Secundus, quando venit cum alio testamento eiusdem, vel alia prouisione apostolica post sententiam, & ante immissionem.

Tertius, quando venit cum alio testamento ab eodem testatore, vel cum alia prouisione post sententiam, & immissionem.

Quartus, quando venit ex alio testamento ab alio testatore condito, vel alia prouisione occasione alterius vacationis obtenta.

Quintus, quando venit ex alio testamento ab alio testatore condito, & diuersum titulum prætendit, nempè fideicommissi.

Sextus, quando ambo veniunt ex eodem testamento, quia fortè ex circũscriptione hæredis duo videantur circumscripti, quorum vterque se eum esse, qui vocatus est, prætendat, cum tamen appareat testatorem alterum tantùm voluisse.

Septimus Articulus, quando veniunt ex eodem testamento, & parẽ prætendunt titulum

titulum quantum ad genus, quia fuerit institutus, non quantum ad speciem, aut numerum, quia neque in eadem institutione sit vocatus, neque in æquali, sed cum alter fuerit institutus vniuersaliter, is in quota fuerit institutus, puta tertia, vel simili.

Octauus Articulus, quando venit per institutionem in re certa factam in eodem testamento.

Nonus, Quando venit ex eodem testamento, & diuersum prætendit titulum, nempè substitutionis directæ.

Decimus, Quando venit ex eodem testamento, & diuersum prætendit titulum, nempè fideicommissi vniuersalis.

Vndecimus, Quando venit ex eodem testamento, & diuersum prætendit titulum, nempè legati, fideicommissi singularis, donationis causa mortis de re singulari.

Duodecimus, Quando venit ex eodem testamento, & eodem titulo, sed obliquè, quia ambo se fideicommissarios prætendant.

Tertiusdecimus, Quando ex diuersa dispositione, nempè donationis causa mortis, vel de tota, vel de quota.

SVMMARIVM Primi Articuli.

1 *Quæstio de duabus prouisionibus apostolicis circa idem beneficium, & quæstio de duobus testamentis circa eandem hæreditatem pari passu ambulant.*

2 *Prouisiones apostolicæ perindè ac testamenta habent executionem paratam, & in illis proceditur ad instar beneficij legis nostræ.*

3 *Contradictor legitimus est tantum, qui possidet, tum ad impediendam ex summaria cognitione immissionem, tum ad illam, donec de iurium prioritate agatur retardandam. Declaratur num. 16.*

4 *Tituli posterioris allegatio ei non videtur obesse, qui primò titulum obtinuit.*

5 *Tituli inualidi allegatio non videtur obesse, & quare.*

6 *Exceptio defectus proprietatis non est proportionata aduersus hoc remedium, nisi quatenus incontinenti probetur. Declaratur nume. 17.*

7 *Remedium legis nostræ competit ex testamento non abolito.*

8 *Testamentum prius posteriori abletur.*

9 *Nemo potest cum duobus testamentis decedere.*

10 *Veniens cum alio testamento ab eodem testatore condito est legitimus contradictor ad efficiendum, vt de potioritate iurium secum agatur.*

11 *Veniens cum prouisione apostolica est legitimus contradictor aduersus venientem cum alia prouisione super eodem beneficio.*

12 *Institutus si contentionem habeat cum substituto, est præferendus, & immittendus.*

13 *Institutus in validiori testamento est immittendus, eo excluso qui in minus valido institutus fuit.*

14 *Exceptio personarum in iure nulla habenda.*

15 *Iustè petita non sunt deneganda.*

16 *Non possidens est legitimus contradictor,*

ctor, si per viam actionis contradicat, secus si per viam exceptionis.

17 *Proprietatis exceptio non admittitur aduersus possidentem, si per viam exceptionis, secus si per modum actionis proponatur.*

18 *Possessores duo eiusdem rei insolidum non dantur.*

19 *Possessorium cessat pluribus æqualiter concurrentibus, & via tunc ordinaria agendum.*

20 *Exceptio de æqualitate tituli bifariam opponi potest, & quomodo excipienti prosit.*

21 *Repugnantia se mutuo perimunt.*

22 *Abolitio in terminis legis nostræ, quomodo accipiatur.*

23 *Vitium nullum potest testamento in hoc beneficio opponi, quod ex testamenti inspectione non appareat.*

24 *Capitis diminutio testatoris non est opportuna exceptio aduersus hoc beneficium.*

25 *Capitis diminutione testatoris testamentum fit irritum.*

26 *Potioritas iurium an summariè, an verò via ordinaria cognoscenda dubitatur, & ordinariè agendum determinatur numero 45. vers. in contrarium.*

27 *Petitorium aliquem possessorem tanquam reum requirit, Declaratur numero 58.*

28 *Iuditium ordinarium tres personas requirit, Iudicem, Actorem, Reum.*

29 *Possessorium prius terminandum, quàm petitorium, etiam de iure Canonico, Declaratur numero 64.*

30 *Actor & Reus debent distingui.*

31 *Actor est in petitorio qui victus in possessorio, Reus qui vicit.*

32 *Institutus in immissione includit substitutum.*

33 *Testamentis duobus conditis, si non appareat quodnam prius fuerit scriptum, vtrumque corruit.*

34 *Testamentum prius tollitur posteriore.*

35 *Instrumentum facit notorium.*

36 *Impedimentum non præstat quod de iure non sortitur effectum.*

37 *Agens calumniosè non est audiendus.*

38 *Litibus viam aperiri leges abhorrẽt.*

39 *Homines voluntatem suam sæpius mutant.*

40 *Leges mutationem vltimæ voluntatis permittunt.*

41 *Summario, & possessorio iudicio agẽdum quando duo veniũt cum duobus testamentis, Qui sentiant.*

42 *Verba, Summaria cognitio, Summatim per quid importent.*

43 *Possessorium iudicium summariam, petitorium verò ordinariam cognitionem requirit.*

44 *Curtius à Zuchardo reprehenditur, & à Mcnochio.*

45 *Translationibus eiusdem pensionis duabus stantibus, via ordinaria agendum, Declara. vt numero 106.*

45 *Tituli paritate data, praxis est Rotæ Romanæ, vt de iurium potioritate ordinariè agatur, non summariè, tam duobus datis testamentis, quã duabus prouisionibus Apostolicis.*

46 *Priuilegiatus aduersus priuilegiatum priuilegio non vtitur.*

40 *Possessorium cum petitorio cumulatur, vbi possessorij causa sit turbida, et à petitorij determinatione dependens,*

pendens, quod etiam procedit in spolio.

48 *Spolium est quocunque alio possessorio magis privilegiatum.*

49 *Spoliatus ante omnia est restituendus.*

50 *Spoliatus non tenetur ante restitutionem in petitorio respondere.*

51 *Possessores duo eiusdem rei in solidū dari nequeunt.*

52 *Possessorium iudicium testamenti apparentiam, & primam illius faciem respicit.*

53 *Petitorium iudicium de intrinseca testamenti vi cognoscit.*

54 *Bona omninò vacantia non sunt relinquenda.*

55 *Argumentum valet à sufficiēti partium enumeratione.*

56 *Possessoria iudicia non determinant, quæ altam requirunt indaginem.*

57 *Potioritas iurium non elicitur à cortice tituli.*

58 *Iudicia, quibus personales intentantur actiones, reum requirunt quidem obligatum, non verò possidentem.*

59 *Contraria in eodem subiecto esse nequeunt.*

60 *Reus, & Actor formaliter & absolutè non sunt, qui cum eodem testamento, vel alio titulo æquali venientes, immissionem prætendunt, sed virtualiter tantùm.*

61 *Actiones, quas mixtas appellant, Reum, & Actorem formaliter non habent, sed virtualiter distinctum.*

62 *Petitorium cum possessorio cumulatum, non eget mero, & formali Reo.*

63 *Possessoria iudicia solent carere Reo.*

64 *Possessorium imprimis terminandū, nisi sit valdè ambiguum & à meritis petitorij dependens.*

65 *Institutio, & substitutio non sunt pares tituli.*

66 *Substitutio vulgaris est conditionalis institutio, si nempe prima deficiat.*

67 *Vocatio sub conditione, ea non purificata, nulla est, & quomodo intelligendum.*

68 *Actus & pocentia non possunt esse pares.*

69 *Instituto adeunte, cessat substitutio etiam quantum ad potentiam.*

70 *Conditione deficiente, dispositio habetur pro non facta.*

71 *Substitutio vulgaris altera est institutio.*

72 *Quæstio de duobus venientibus cum duobus testamentis ab eodem testatore conditis, in quibus terminis procedat.*

73 *Testamentis duobus factis, primum valere posse, secundum verò non per plures casus monstratur.*

74 *Testamentum ante Religionis ingressum factum, si postea testator in aliqua Religione professus fuerit, non potest ab eo revocari.*

75 *Testamentum capitis diminutione fit irritum.*

76 *Testamentum facere non potest qui Ciuis Romanus, & sui iuris non est.*

77 *Testamentum prius factum, sed capitis postea diminutione irritum factum, reconualescit, testatore in pristinam conditionem reuerso, factum verò in statu capitis diminutionis*

nutionis nequaquam.

78 *Testamentum vnum à bannito ante bannum factum, si post bannum aliud fiat, remissione obtenta, prius reconualescit, non posterius.*

79 *Defectus si sit in causa efficienti, eo etiam cessante non datur reconualescentia.*

80 *Fictio postliminij non habet locum, vbi extremum ad quod non est habile.*

81 *Reconualescentia valetudinem anteriorem supponit.*

82 *Quæ ab initio non valent, neque ex tractu temporis conualescunt.*

83 *Actus omninò nullus confirmari non potest.*

84 *Impedimentum cessat cessante causa impedimenti.*

85 *Causa vbi reducitur ad non causam, omnia ad pristinum statum reducuntur.*

86 *Solutum vigore sententiæ retractatæ repetitur condictione sine causa.*

87 *Condemnatus ad soluendum quod antea soluerat, repetit primo loco solutum.*

88 *Titulus si per sententiam ad non titulum reducatur, res cum fructibus restituitur.*

89 *Extinctum semel amplius non reuiuiscit, si quoad actum & potentiam extinctum sit.*

90 *Testamentum rumpi & fieri irritum quomodo differant.*

91 *Reuocatio generalis in posteriore testamento adhibita, an sufficiat quando in priore testamento aderant clausulæ derogatoriæ, posteriorum, Item an indiuidua, an verò specialis requiratur.*

92 *Impedimentum non præstat quod de iure non sortitur effectum.*

93 *Testamentum prius non tollitur posteriore, nisi posterius valeat.*

94 *Instrumentum testamenti dicitur probatio probata, quando omnî prorsus exceptione, & oppositione caret.*

95 *Exceptiones altam indaginem requirentes, in iudicio possessorio non sunt admittendæ, veluti,*

96 *Falsitatis.*

97 *Testamentum fuisse metu factum.*

98 *Impotentia testandi testatoris,*

99 *Quomodo ad intelligendum.*

100 *Exceptio quando aduersus vnum datur, eidem aduersus alium non deneganda congrua replicatio.*

101 *Inducta in fauorem contrarium non debent operari effectum.*

102 *Exclusus in possessorio per immissionem alterius potest postea in iudicio petitorio eam inchoare.*

103 *Voluntates vltimas suum consequi effectum publicè interest.*

104 *Bart. & illius sequaces in l. nostra quomodo intelligendi.*

105 *Rota in Toletana parochiali 24. Iunij 1614. coram R. P. D. Sacrati declarata.*

106 *Translationibus eiusdem pensionis duabus stantibus, via exequutiua agendum, quando apparet de inualiditate vnius, si verò non appareat, ordinariè agendum.*

107 *Hispaniæ mos circa agendum.*

A R-

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando venit ex alio testamento ab eodem testatore condito, & sic duo veniunt cum diuersis testamentis ab eodem testatore conditis, & ambo immissionem prætendunt.

CVm huiusmodi articulo venit examinanda quæstio in beneficialibus, quando fuerũt duabus prouisionibus Apostolicis prouisi duo ab eodẽ Pontifice, & am-
1 bo immissionem prætendant, † pari enim passu ambulant hæ duæ Quæstiones, cùm
non minùs prouisiones Apostolicæ ob auctoritatem summi Pontificis, & reueren-
2 tiam ei debitam, quàm testamenta † habeant executionem paratam, in illisque pro-
cedatur ad instar legis nostræ *c. si capitulo, & ibi glos. in verb. exequatur, & cap. seq. de præbend. in 6. benè Abb. in c. constitutus 46. num. 49. in fin. ff. de appellat. vbi dicit esse theoricam Doctorum in c. accedens de accusat. & notari in c. postordis, de caus. poss. & propr. optimè Mohed decis. 13. vt lit. penden. Dec. cons. 220. Sarnen. in tract. breuium, num. 14. & seq. Menoch. de adipiscen. rem. 6. nu. 35. latè Gonzal. ad reg. 8. cancell. glos. 9. in aduert. num. 220. cum plurib. seqq. & fuit sæpè in Rota decisum, & in vna Salamantina beneficij 31. Ianuarij 1596. coram Cordaba Episcopo Patten. Vicen. beneficij 22. Aprilis 1598. coram R. P. d. litta, Tirasonen. Canonicatus 24. Maij 1602. coram illustriss. Cardinali Pamphilio, Pacen. parochialis 27. Iunij 1603. coram eodem Card. Pamph. Hispalen. Canonicatus 27. Iunij 1605. coram Reuerendiss. D. Ludouisio Archiepiscopo Bononien. Auersana beneficiorum 3. Iulii 1606. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, Vercellen. Coadiutoriæ 25. Ianuarii 1608. coram Illustrissimo & Reuerendissimo D. Cardinali Lancellotto. Abulen. pensionis 15. Decembris 1610. coram R. P. D. Pirouano, Papien. Præpositura 30. Maii 1611. coram Reuerendissimo Ortimbergo Episcopo Attribaten. Aprutin. seu Montis Alti census 4. Iulii 1604. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, Hispalen. præminentiarum 24. Ianuarii 1614. coram eodem Reuerendiss. Damasceno, & coram Seraphino decis. 1484. num. 4.*

Videtur primo aspectu dicendum venientem cum alio testamento, vel cum alia prouisione apostolica non esse legitimum contradictorem.

3 Primo, quia † non est legitimus contradictor, nisi qui possidet, siue velit impedi-
re aduersarium, quominus possessionẽ adhibita summaria cognitione per inspectionem testamenti consequatur, & ita velit impedire summarium processum, & cogere, vt ordinariè agatur, siue velit solùm retardare immissionem, donec secum agatur de potioritate iurium; solum autem possidentem esse legitimum contradictorem ad impediendam immissionem ex summaria cognitione per inspectionẽ testamenti *probat tex. noster,* dum vult ostendentem testamentum non cancellatum immitti in possessionem bonorum non detentorum; ex quibus constat alio possessore non dato, locum esse huic summariæ cognitioni; Vnde consequens est, vt solus possidens eam impediat, eam verò non posse retardare, donec secum de suo iure agatur, *probatur ex eodem tex.* quo cauetur agendum esse de potioritate iurium cum eo, qui ante immissionem detinebat, ita vt cum solo possessore de tali potioritate iuriũ sit agendum, hancque sententiam amplectitur *Bart. & alii in l. filiam fratribus ff. ad Treb. Soc. cons. 166. col. fin. vers. quinto vol. 4. Felyn. in c. veniens il secondo, de testib. Dec. cons. 84. col. 2. cons. 218. col. 1. vbi communem testatur, & cons. 463. vol. 3. Rol. à Valle cons. 1. nu. 71. vol. 1. Rim. Iun. cons. 69. num. 13.*

Eodem modo in prouiso apostolico non possidente asserendum, cùm secundum easdem regulas cum eo procedatur, quibus proceditur in instituto, vt iam dictum.

Secundo saltem videtur dicendum habentem posteriorem titulum non esse le-
4 gitimum contradictorem † allegatio enim posterioris tituli non videtur immissio-
nem

nem eius, qui primò titulum obtinuit, impedire posse, cum enim, si iam suam intentionem fundatam habeat in exteriori figura suæ prouisionis profectæ ab habente potestatem. Secundus suum allegans titulum, non aliter primum excludere potest, quàm intendendo illius titulum esse inualidum. † Allegatio autem inualiditatis tituli non videtur obesse, nihil enim est aliud, quàm exceptio defectus proprietatis, quæ aduersus possessorium iudicium non potest admitti, nisi quatenus in-
6 continenti probetur, & ratio est, quia † exceptio defectus proprietatis non est proportionata, cum possessorium intentans non petat proprietatem, sed solam possessionem, & hoc est quod pluribus circuitionibus, & multis auctoritatibus congestis tradit *Dec. cons. 219. per tot. quem sequitur Ferret. cons. 27. num. 4. & Menoch. de adipiscen. remed. 6. num. 42.* qui ob hanc rationem habentem priorem titulum immittendum statuunt, quæ omnia non solùm in beneficialibus locum habere videntur, verum etiam in prophanis, quamuis præfati authoris in beneficialibus tantum loquantur. Veniens enim ex posteriori testamento codẽ modo intendit priorem titulum, nempè anterius testamentum esse inualidum, sicut in beneficiali veniens ex prima prouisione prætendit secundam esse nullam, & inualidam, & ita opponit exceptionem proprietatis non proportionatam possessorio, quamobrem non erit legitimus contradictor.

Tertiò videtur dicendum venientem cum priori testamento non posse contradicere eo modo, quo in hac quæstione quæritur, nempè intentando legis nostræ
7 remedium, † Id enim competit ex testamento non abolito, vt apertè disponit textus
8 noster † prius autem testamentum posteriori aboleri indubitata est iuris sententia
9 *§. posteriore Instit. quib. mod. testamenta infirmentur* † nemo enim potest cum duobus testamentis decedere *glos. in d. §. posteriore*.

10 In contrarium est opinio infrascriptorum, † qui arbitrantur esse legitimum contradictorem ad efficiendum, vt de prioritate iurium secum agatur, & ille præferatur, quem potiora iura habere apparuerit, *ita Bartol. sub num. 20. vers. primo casu Ruin. cons. 151. num. 5. lib. 2. Mantica hic in prima lectura, num. 175. Angel. num. 6. Dec. num. 40. vers. ista conclusio Zuchard. nu. 369. & 384. Menoch. nu. 559. & 181. Peregrin. de fideicommis. art. 48. num. 23. Bero. cons. 60. num. 4. vol. 2. & consil. 176. num. 51. eodem vol. Hier. Lucensis consil. 5. num. 23. in causa Montis Ferrati, Rolan. à Vall. consil. 98. colum. fin. volum. tertio, Rota in vna Reatina hæreditatis 4. Iunii 1599. coram Iusto, & in Romana de Naris quarto Martii 1596. coram Penia*, quæ quidem auctoritates licet loquantur tantum in terminis duorum testamento-
11 rum, † trahuntur tamen ad duas prouisiones Apostolicas, cùm pari passu ambulent, vt supra dictum; Verum neque deficiunt auctoritates loquentes specialiter de duabus prouisionibus Apostolicis, quinimò in specie de duabus gratiosis subrogationibus, nimirum infrascriptæ *Mohedan. decis. 5. vt lit. pend. aliàs 206. & decis. 13. eod. tit. aliàs 33. Caputaq. decis. 329. par. 1. Put. decis. 249. lib. 1.* secundum nouam impressionem, *Seraphin. decis. 1153. & fuit dictum in vna Terdonen. parochialis. 22. Iunii 1607.* coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno.

Probatur huiusmodi determinatio primò ex mente *Bart. per l. primam supra hoc*
12 *titulo*, Vbi † si contentio sit inter institutum, & substitutum, statuit Imperator eum, qui primo loco institutus est, immittendum esse, & nulla alia ratio afferri potest,
13 nisi quia prima institutio est validior, † Ita in re nostra si contentio sit inter institutum ex vno testamento, & institutum ex alio, Ille erit immittendus, qui in validiori testamento erit institutus; quia verò neutrum horum fieri potest, nisi appareat quis primò institutus, quis ex validiori testamento, cognitione est opus, ideò rectè dictum fuit de prioritate iurium esse videndum, deinde eum immittendum, quem iura potiora obtinere apparuerit.

14 Secundò probatur, † quia in iure nulla habenda personarum exceptio *l. Iustitia ff. de*

ff. de iust. & iur. eum vulgar. Ideò omnes congruum remedium intentantes sunt
15 audiendi † & iustè petita non sunt deneganda *§. sed & maior Instit. de his qui sunt sui & l. iustum C. de eden.* At in specie nostra ambo congruum remedium intentant, ideò nulla debet fieri exceptio, sed omnes audiendi, & omnibus iustè petita concedenda sunt. Verum datus pluribus cōstat necesse illud esse, vt vnus melius ius foueat, meritò quærendum qui melius ius foueat, & ita de prioritate iuriū agendū.

16 Ad primum respondetur † non possidentem non esse legitimum cōtradictorem, si per viam exceptionis contradicat, secus si per viam actionis, non enim vt Contradictor accipitur, sed vt actor, vt ius suum consequatur, cui non est deneganda iuris, & iustitiæ administratio.

17 Ad secundum respondendum eodem modo † exceptionem proprietatis non admitti aduersus possessorem, quando per modum exceptionis opponitur, tunc enim tanquam minus proportionata respuitur, vt in argumento, secus si per modū eiusdem remedij intentandi, quod enim de posteriori aduersus priorem dictum, idem versa vice locum habet in priori aduersus posteriorem, non enim prior posterioris immissionem si eam petat, impedire potest nisi intendat eius titulum, veluti posteriorem, vel ex alia causa esse nullum, ita vt quemadmodum posterior non potest per exceptionem priorem excludere; ita neque prior posteriorem, An ergo ambo im-
18 mittentur? Non equidem † si quidem duo possessores insolidum non admittuntur *l. si vt certo §. si duobus vehiculum ff. commod. l. duo ff. de precar. l. 3. §. ex contrario ff. de acquir. possess.* Si ergo nec ambo immittendi, nec vnus solus, quia nullus ab
19 altero excluditur, sequitur, vt nullus immittatur, † seque inuicem per concursum impediant, ita vt faciant cessare absolutè possessorium remedium, & ad viam ordinariam esse confugiendum, posito interim sequestro, vt ex professo satis diffusè paulò post explicabo.

Secundo respondendum quando per modum exceptionis opponitur de alio te-
20 stamento, vel titulo æquali † hanc exceptionem bifariam opponi posse, vel simpliciter, vt exceptio exclusiua iuris aduersarij, vel non solum vt hoc modo exclusiua Iuris aduersarij, verum etiam inclusiua iuris excipientis, cui idem remedium competit, qui licet tunc actu illud non intentet, contradicit tamen vt illud reseruet ad eum effectum, vt post opportunam deliberationem intentare illud queat, & ita contradicit, ne aduersario immisso, Ius possessionis obtinendæ mediante via exequutiua sibi auferatur. Primo casu procedit argumentum, exceptio enim non est proportionata, cum respiciat causam proprietatis, vt supra dictum, Secundo casu cessat argumentum, quia exceptio est proportionata, reseruatio enim vacuæ possessionis iustè petita, est proportionata ad excludendam immissionem ab altero prætensam ob vim repugnantiæ, cùm reseruare possessionem va-
21 cuam, & alteri eam concedere sint repugnantia; † Ideò se mutuò perimant *l. vbi repugnantia ff. de reg. iur.* faciunt tradita *à glos. in l. sed et si pupillus §. pen. ff. de instit. action. Mantic de coniect. vlt. volunt. lib. 5. tit. 13. num. 19. Neni Zan. cons. 66. nu. 51. Surd. cons. 230. num. 13. Idem decis. 24. nu. 10. & decis. 70. nu. 8.*

22 Ad tertium respondendum † textum nostrum loqui de ea abolitione, quæ literam, & ita materiale instrumentum respicit, vt planè indicant verba textus, ibi sed quod in prima figura sine omni vituperatione appareat, hinc ortum habuit ea com-
23 munis sententia † nullum vitium posse testamento opponi, quod ex inspectione eiusdem non appareat ad plenè cumulat. *à Menoch. de adipisc. rem. 4. num. 726.* &
24 infra dicam; Adeò quidem † vt neque de capitis diminutione testatoris opponi
25 possit, vt suo loco explicabo † per quam non minus solet aboleri testamentum antea factum, quàm per aliud testamentum *§. alio quoque Inst. quib. mod. test. infir.*

Constat igitur de potioritate iurium agendum inter duos non possidentes, & allegantes parem titulum.

26 Dubitatio tamen non leuis oritur † vtrum de hac Iurium potioritate sit agendũ
summariè & iudicio possessorio, an ordinariè & petitorio.
Videtur primo aspectu possessorio agendum, non petitorio.
27 Primò † quia in petitorio necesse est, vt aliquis possideat tanquam reus, alter ve-
28 rò non possidens agat † in Iudicio enim ordinario tres personæ sunt necessariæ
Iudex, Actor, Reus *c. forus, extrà de verb. signif.* Estque necesse vt aliquis detur,
qui citari possit, & cui libellus offerri, vt trad. *Menoch. de adip. rem. 4. num. 559.*
At in re nostra cùm nullus possideat, nullus potest dari reus, à quo petatur, qui ci-
tari possit, cui libellus offeratur, ergo &c. ita præ ceteris arguit *Zucchard. hic num.*
369. & Menoch. d. remed. 4. num. 559.
29 Secundò † quia possessorium in primis terminandum, quàm petitorium *l. ordi-*
narij C. de rei vendic. l. veteres C. de interdict. l. si diui ff. de Iudic. Dec. cons. 407. in
princ. & 424. col. 2. quod etiam est verum de Iure canonico *Abb. in c. cum ad sedem*
30 *de restit. spol. Gozad. cons. 10. num. 15.* Et ratio in promptu est, † vt detur distinctio
31 inter actorem & reum, † qui enim in possessorio vincitur, erit actor, qui vincit Reus
l. ex istis ff. de acquir. possess. Roland. cons. 2. num. 2. vol. 3. At si in petitorio age retur
in re nostra non seruaretur regula proposita, sed contrarium, ergo &c.
32 Tertiò facit *l. 1. supra hoc tit.* in qua, si veniunt † institutus & substitutus, qui pri-
mo loco institutus immittitur; videntur enim pares tituli institutio, & substitutio,
cùm ambo ab eodem testatore directò ad hæreditatem vocentur, ita vt duo dican-
tur venire cùm pari titulo, est tamen locus immissioni, & sic possessorio, & immitti-
tur primò institutus, substituto excluso, quasi prior, & sic potior.
Quartò aut nullo modo apparet quodnam testamentum sit prius, vel posterius,
33 aut apparet, si primum † certum est vtrumque testamentum corruere *l. duo sunt Ti-*
tij ff. de testam. tutel. l. si duos ff. de excus. tut. l. 1. §. 1. & ibi Bar. ff. de bon. poss. secun.
tab. Oldrad. cons. 1 sub num. 9. vers. sicut dicimus de duobus testamentis Paul. de Ca-
stro in l. cum quis, num. 4. ff. de acquir. hered. Angel. Aret. in §. 1. num. 6. vers. sin au-
tem sint diuersæ Instit. de adempt. legat. Afflict. decis. 387. in fine Boer. decis. 32. nu.
3. Socin. iun. cons. 2. num. 11. & seq lib. 2. Aym. cons. 143. nu. 5. Bursat. cons. 36. nu. 1.
34 *Decian. cons. 46. sub num. 9. lib. 2.* Si verò apparet quodnam sit posterius † cùm per
illud tollatur prius *§. priore Instit. quib. mod. testam. infirmen.* *nullus dabitur con-*
cursus, & ideò nulla contradictio, quæ faciat causam ordinariè tractari, Accedat
nimis durum videri, vt veniens cùm testamento rupto, de quo ruptum esse notoriè
35 appareat, nempè per instrumentum posterioris testamenti † quod facit notorium
ad Bartol. in l. 1. num. 8. & ibi notant communiter Doctores, ff. de nou. oper. nunc.
Bald in l. Imperator colum. 2. ff. de stat. homin. & in l. 2. C. quando fisc. & in l. quo-
ties in vlt. versic. C. de indic. Alexand. consil. 62. volum. 7. Dec. consil. 36. num. 2. &
consil. 423. num. 9. Tiraquell. in tract. de retractat. consanguin. §. 2. gloss. 1. num. 20.
36 tantum faciat negotij, vt cogat causam eum eo ordinariè tractari, † cùm non soleat
impedimentum præstare quod de iure non sortitur effectum *cap. non præstat de re-*
gul. iur. in 6. cap. quod autem extra de iure patron. cap. constitutus extrà de appel-
lat. cap. bonæ memoriæ extra eod. cap. accessit, & cap. de illis extra de despons. impub.
l. nec mulier, C. de vindic. libert. &c.
Accedat hunc non posse, nisi calumniosè agere, cùm sit sibi conscius suum te-
37 stamentum nullius esse ponderis, † ob quam calumniam non videtur audiendus fa
ciunt *tradita in tit. de pæn. temer. litig. in institut. & de iuramento ob calumniam*
dand. in ff. quod tantò magis est asserendum, ne innumeris litibus aperiatur via
38 † quod maximè leges abhorrent *l. fratris, C. de transactio. l. 1. vbi Doctor. ff. de vsu-*
39 *capion.* † cùm ferè nullus sit, quæ hominum est inconstantia, qui sæpius mutata
40 voluntate †, vt permittunt leges *l. 3. ff. de admin. legat.* cum pluribus testamentis
non decedat.

Quin-

41 Quintò † ita videntur sentire complures non contemnendi authores. Primò *Bartol. in l. nostra, num. 21. versic. primo casu*, dum inquit aut ille, qui venit ad contradicendum, non inquit se possidere, sed dicit prius immittendum, quam qui postulat, & tunc illa summaria cognitio non impeditur, sed summatim de iure vtriusque cognoscitur, & immittitur qui potiora iu-
42 ra habet, vbi ponderanda sunt verba illa † (summaria cognitio non impeditur) & illa (sed summatim) & illud (& immittitur) ex quibus omnibus elicitur exequutiuè agi mediante immissione ex lege nostra, quamuis de potioritate iurium agatur.

Secundò Dec. *num. 40. ibi*, Et deuenitur ad summariam cognitionem & ille mittitur in possessionem, qui habet potiora iura, vbi ponderanda illa verba (deuenitur ad summariam cognitionem) & illa (immittitur in possessionem) quæ iudicio possessorio, & exequutiuo locum esse indicant.

Tertiò Ruin. *consil. 151. num. 5. lib. 2.* vbi inquit, sed quando alius agit eodem remedio, & dicit hæreditatem ad se spectare, & prius immittendum esse, sicut factum fuit in casu nostro, tunc antequam aliquis immittatur, de iure vtriusque summatim cognoscitur, ille præfertur qui habet iura potiora, quæ intelligenda in immissione, si considerentur superiora, at clarius possessorio agendum inferius tradit sub eod. numero, ibi, & ille tertius in possessionem mittatur.

Quartò *Angel. de Prus. num. 6.* in hæc verba loquitur, si plures habentes eundem titulum, simul concurrunt vt mittantur, locum habet summaria co-
43 gnitio, & de iure cuiuslibet disputatur summariè † si ergo summariè videtur dicendum in possessorio iudicio, cum in petitorio ordinariè agatur, potissimum quia allegat l. prima supra eod. cui etiam innititur Bartol. qui in possessorio loquitur.

Quintò *Zuchard. num. 269.* qui inquit, & tunc quia non allegat possidere, non impedit summariam cognitionem, quia causa non potest effici ordinaria, ex quo
44 non esset, qui possideret, contra quem daretur petitio, † & repræhendit Curt. assentem via ordinaria agendum.

Sextò *Menoch. num. 559.* vbi inquit si allegaret aliud solemne testamentum, quo diceret se hæredem institutum, adhuc non est legitimus contradictor, ex quo non possidet, & ob id summariam hanc cognitionem non impedit, sed solum efficit, vt summatim de eius titulo cognoscatur, vt etiam repræhendit Curtium sentientem via ordinaria agendum.

Septimò sequitur *Peregr. de fideicommiss. artic. 48. num. 23.* vbi si allegaret titulum potentiorem, veluti testamentum posterius factum, aut titulum parem, veluti testamentum eodem die confectum, & de iure vtriusque summatim cognosceretur, vbi intelligendus (summatim) hoc est in possessorio ex remedio huius legis, quasi ille immittendus sit ex hac lege, quem ex illa summaria cognitione apparuerit potiora habendo iura, allegat enim Bartolum, & nonnullos ex supra allegatis, qui ita intelligendi videntur.

Octauò eandem sententiam videtur amplecti *Rota in vna Toletana parrochialis 24. Ianuarij, 1604. coram Reuerendissimo Sacrato Archiepiscopo Damasceno*, vbi habetur, si habens parem titulum & non adiuuatur ad impediendum processum exequutiuum, adiuuari tamen ad effectum prætendendi præfationem in immissione.

Nonò, Eandem sententiam in simili videtur tenere *Rota in vna Placentina pensionis 17. Iunij 1602. coram Corduba Episcopo Pacen.* vbi stantibus duobus eiusdem pensionis translatarijs mediantibus duabus diuersis translationibus,

tionibus, via exequutiua, non ordinaria agendum determinat.

45 In contrarium videtur praxis, † quæ in Rota Romana potissimum est receptissima, in qua statuitur data paritate tituli plurium eandem immissionem prætendentium de potioritate iurium ordinariè agendum, & sic cessare remedia possessoria, & viam exequutiuam, ita *Mohedan. decis.* 5 *vt lite pend. aliàs* 206. qui supposito pari titulo, duabus scilicet gratiosis subrogationibus in locum eiusdem defuncti inquit (& si Lucas non possideret, sed quilibet ageret adipiscendæ, procedendum esset via ordinaria, tantò ergò magis hoc est agendum Luca possidente) *Idem decis.* 13. *vt lit. pend. aliàs* 331. inquit (fuit dictum quod ex quo Martinus & Franciscus habent subrogationes in ius eiusdem, & vterque concurrit cum simili gratia, quod nullus debet admitti ad possessionem præfati Archidiaconatus, non discussis primum eorum Iuribus, & sic quod non est procedendum exequutiuè, sed ordinariè) Deinde facta obiectione de simili testamento, quod habet exequutionem paratam vigore legis nostræ, respondet illud cessare, quando est concursus similium gratiarum, & testamentorum, quia tunc non proceditur exequutiuè sed ordinariè *Caputaq. decis.* 329. *par. prima*, inquit, quando tituli sunt ambo pares, ordinariè proceditur, & per tres instantias non autem exequutiuè *Put. decis.* 242 *lib. primo*, secundum nouam impressionem inquit, Fuit resolutum, quod ex eo quod ambo veniebant ex eodem iure, via ordinaria erat cognoscendum, quis esset potior in iure, *& decis.* 308. *lib.* 2. secundum eandem vltimam impressionem inquit, Quia ambo veniebant ex eodem titulo, fuit decisum quod esset agendum iudicio ordinario *Seraphin. decis.* 1153. qui loquitur in terminis duarum subrogationum inquit, vbi concurrunt duo subrogati, in idem ius, non proceditur exequutiuè, sed via ordinaria.

Fuit hoc idem dictum in vna *Reatina hereditatis* 4. *Iunij* 1599. *coram Iusto* in fine, vbi habetur si antequam alter vi testamenti fuisset immissus, aduersarius quoque suum titulum parem ostendisset (post immissionem enim aliud testamentum ostenderat) non potuisset summario iudicio agi, *& in vna Dertusen. parrochialis de Saria* 4. *Martij* 1602. *coram Reuerendissimo Ludouisio Archiepiscopo Bononien.* vbi firmatur primum exequutorem nulliter processisse, quia exequutiuè processerit contra pariter prouisum apostolicum, contra quem propter paritatem tituli procedendum erat via ordinaria, *& in vna Terdonen. parrochialis* 22. *Iunij* 1607. *coram Reuerendissimo Sacrato Archiepiscopo Damasceno*, vbi neglectis alijs omnibus rationibus ab informantibus allatis, ob quas asserebant cessare legis nostræ beneficium, & sic remedium possessionis adipiscendæ, eam vnam amplectitur, quia litigatores veniebant ad petendam immissionem cum pari titulo, ita vt constet datis duobus cum paritate tituli immissionem prætendentibus, non solum esse de potioritate iurium agendum, sed ordinariè, non enim cessaret legis nostræ remedium, sed tantùm retardaretur, donec summariè discussum quis potiora iura haberet, Idem habetur in vna *Romana de Naris* 4. *Martii* 1596. *coram Penia*, vbi paritatem tituli impedire viam exequutiuam & reducere processum ad iudicium ordinarium determinatur.

46 Probatur hæc sententia, Primo quia † priuilegiatus non vtitur priuilegio aduersus alium priuilegiatum *l. non solum*, *§. primo*, *ff. de rit. nupt. l. sed & miles*, *ff. de excus. tutor. l. minor l. verum* §. *fin. ff. de minor. Natta consilio centesimoquadragesimoprimo*, *numero quarto*. *Doctor. in authentic. quas actiones*, *C. de sacrosanct. Eccles.* At venientes ex pari titulo, sunt ambo priuilegiati, Ergo nullus eorum aduersus alium tali vtetur

priui-

priuilegio, ideo sequitur vt via ordinaria agatur, cessante omnino legis nostræ beneficio.

47 Secundo, quia † vbi causa possessorij est dubia, & vt vocant turbida, & etiam eius determinatio pendet à determinatione petitorij, non est possessorio agendum, sed possessorium est cum petitorio cumulandum, vt pluribus *Lancellot. de attent. par. 3. quæst. 19. per totam potissimum, num. 4. Rotæ diuers. decis. 120. in princip.* & sæpe sæpius fuit ab eadem Rota resolutum, vt in *vna Romana Cottiuij 6. Martij 1606. coram Reuerendissimo Sacrato Archiepiscopo Damasceno, Narnien. confinium* 7. Aprilis eiusdem anni coram *Reuerendissimo Coccino Rotæ Decano, Romana prætensarum meliorationum 20. Iunij 1608. coram R. P. D. Manzanedo, Cesaraugustana Canonicatus 12. Februarij 1610. coram R. P. D. Pamphilio, & in Romana Vineæ de Corbinellis 6. Aprilis 1612. coram eodem Reuerendissimo Coccino*, in quibus non solum Rota statuit possessorium cum petitorio coniungendum, quando causa possessorij est turbida, & dependens à petitorio, Verum idem quoque in causa spolij locum habere decreuit, licet non solum sit iure cautum, vt de spolio ante petitorium agatur *c. conquerente vbi*

48 *Doctor. de rest. spol.* verùm etiam receptum † vt illud quocunque alio possessorio sit magis priuilegiatum *Clement. prima vbi glos. in verb. spoliatis tit. d. caus. prop. & poss. Gozadin. consil. 10. num. 3.* fateturque Rota in nonnullis ex alle-

49 gatis decisionibus, † ita vt spoliatus ante omnia sit restituendus *l. si quis ad se fundum, C. ad l. Iul. de vi publ. l. si Coloni, C. de Agric. & Censi. lib. 11. Doctor. in l. naturaliter, §. nihil commune, præcipuè Rip. num. 46. ff. de acquir. possess. Surd. consil. 28. num. 29. lib. 1. & consil. 116. num. 1. lib. 3. Gabr. in consil. 149. num. 22. lib. primo. Paris. consil. 70. num. 25. lib. 4. Menoch. de recuper. num. 1.*

50 *& 2.* † Neque teneatur antè restitutionem spoliatus respondere in petitorio *Doctor. in dict. §. nihil commune, vbi Alexand. num. 20. Rip. num. 52. Idem Rip. in cap. sæpe num. 37. & 50. de restit. spoliat. Dec. consil. 57. num. 6. vbi de communi Gabriel. de restit. spol. conclus. prima, num. 45. Menoch. de recuper. remed. 15. num. 471. & consil. 8. num. 189. lib. 1.* His enim non obstantibus quando spolium est turbidum, admittit Rota cumulationem, vt in allegatis supra, potissimum in dicta Romana Cottiuij, & Narnien. confinium, necnon Mantuana bonorum 16. Decembris 1611. coram R. P. D. Vbaldo, At in re nostra causa possessorij est turbida, cùm enim ambo prætendentes testamenta afferant non cancellata, probentque possessionem defuncti, ambo videntur immittendi, quod

51 cùm fieri nequeat † non enim possunt dari duo eiusdem rei possessores insolidum *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commodat. l. 2. ff. de precar. l. 3. §. ex contractu, ff. de acquiren. possess.* Sequitur causam possessionis valdè ambiguam,

52 quam si terminare velimus, necesse est † vt non solum apparentiam testamenti sequamur & moueamur secundum primam illius faciem, vt requirit possessorium iudicium, maximè legis nostræ *ad trad. per Bald. in l. nostra in 6. notab. & Zuccard. num. 8. Decium num. 15. Menoch. de adipiscend. remed. 4.*

53 *num. 683. cum seqq.* Verum etiam † vt per probationes aliunde petitas de vi vtriusque testamenti intrinseca agamus, quæ petitorium respicit, ita vt constet huius possessorij determinationem à petitorio petendam, ergo non erit possessorio agendum, sed saltem cum petitorio cumulandum, & per consequens ordinariè agendum.

Tertio faciunt dicta supra in articulo, argumento secundo pro negatiua, & deinde in solutionibus eiusdem. In argumento si quidem iunctis solutionibus probatum, neutrum istorum ita contradictorem esse, vt excipiendo simpliciter ad exclusionem tituli alterius, illius immissionem excludat, sed

vel excipiendo ad reſeruationem proprij iuris, vel idem remedium intentando, quibus caſibus neque alterum eorum, neque vtrumque immittendum eſſe determinatum eſt, conſequens ergo eſt ceſſare immiſſionem, & ita viam exe-
54 quutiuam, & poſſeſſoriam, & ordinariè agendum, † non enim bona omnino vacantia ſunt relinquenda l. prima, ff. de vſucap. ſequitur iudicio ordinario de potioritate iurium agendum, & eum futurum victorem, quem potio-
55 ra iura habere apparuerit, ita enim poſtulat † ratio à ſufficienti partium enumeratione deducta *ad l. patre furioſo, ff. de his, qui ſunt ſui vel alieni iuris*.

56 Quarto † quæ requirunt altam indaginem, non terminantur in iudicijs poſſeſſorijs, potiſſimum in hoc ſummariſſimo legis noſtræ *l. ſecunda vbi gloſ. & Doctor. præcipuè Bart. Bald. Salycet. Caſtren. ſupra hoc titulo, Doctor. in l. is, à quo ff. vt in poſſeſſ. Angel. conſil. 134. Quidam nomine Matheſilanus, Bald. conſil. 442. Non tangendo ſubſtantiam volum. primo, & melius conſ. 128. Præmiſſis verbis volum. tertio. Dec. conſil. 220. in fin. conſil. 424. & conſ. 477. & conſil. 586. & 588. volum. 2. Rol. à Valle conſil. primo, numero 21. volum. 1. Soccin. conſil. 98. num. 40. volum. 3. Gozad. conſil. 7. num. 17. & conſil. 93. num. 9. Soccin. Iun. conſil. 75. num. 29. volum. 1. & conſil. 97. num. 45. vol. 2. Bero. conſ. 57. num. 3. volum. 2. Menoch. hoc num. 759. Idem de arb. iud. lib. 2. caſ. 12. & conſil. 180. lib. 2. Natta conſil. 236. lib. 2. Guid. Pap. queſt. 132. Deciſ. Neapol. 14. num. 4. & 119. ad finem Baer. deciſ. 156. num. 1. & 2. Sequitur Rota Romana in vna Spoletana, ſeu Romana hæreditatis x. Decembris 1601. coram Reuerendiſs.*
57 *D. Sacrato Archiepiſcopo Damaſceno.* † At potioritas iurium, cum à cortice tituli non eliciatur, ſed à rei medulla, & nec ſufficiant teſtamenta ſecundum primam faciem opportuna, ſed diligentius de viribus eorum indagandum, ſequitur altam indaginem eſſe neceſſariam, ergo &c.

Ad primum reſpondendum primo vtcunque faciamus nullum poſſidere, aduerſus quem iudicium ordinarium intentari poſſit, non tamen ſequi nullum da-
58 ri reum, † in reo enim vt talis non eſt neceſſaria poſſeſſio, quod planè patet exemplo Iudiciorum omnium, in quibus perſonales actiones intentantur, in quibus damus quidem reum obligatum, non vero poſſidentem *l. actionum genera §. 1. ff. de actio. & oblig. §. omnium, Inſti. de action. & vtrobique Doct.* ſufficit igitur vt aliquis detur, contra quem agentes illud conſequamur, quod intendimus, id in re noſtra perbellè contingit, Intendimus enim bona hæreditaria conſequi quocunque alio excluſo idem prætendente, quem à prætenſa immiſſione nobis incluſis excludi inſtamus. Agimus igitur contra prætendentem id, quod nos prætendimus, & per conſequens noſtram immiſſionem impugnantem, & ita quantum ad hoc habentem rationem Rei, Quod ſi dicatur eundem eodem modo agere aduerſus nos, Ideo habere rationem actoris, ita vt contrarias vices ſuſti-
59 neat, quod videtur abſurdum, † cum contraria in eodem ſubiecto eſſe nequeant,
60 *l. vbi repugnantia, ff. de reg. iur.* Reſpondendum † non eſſe quidem reum formaliter, & abſolutè, non enim poſſet habere rationem actoris, ſed virtualiter, quod non raro in iure noſtro contingit, potiſſimum in ijs actionibus, quas mixtas appellant, nempè familiæ erciſcundæ, communi diuidundo, &
61 finium regundorum, de *quibus in §. quædam Inſtit. de actio.* † in quibus quia vterque petere, ab vtraque parte peti poteſt, nullus eſt formalis reus, nullus actor, nam ambo potentiam habent ad vtrumque, habet tamen virtutem actoris, qui primus ad Iudicium prouocat, & rei, qui poſterius, & ſic prouocatur, ita in re noſtra qui primus petit immiſſionem, erit virtualiter actor, licet Reus quoq; eſſe potuiſſet, ſi poſterior petijſſet, qui vero poſterius petijt, erit reus, licet actor quoq; eſſe potuiſ-

ſet,

ſet, ſi prior petijſſet, dabimus ergo reum, licet non abſolutè, & formaliter talem,
ſed virtualiter tantum, quemadmodum de actore quoque aſſerendum, quæ qui-
62 dem natura rei maximè huic Iudicio accommodata, † cùm enim non ſit merum,
& formale petitorium, coniungitur enim cum poſſeſſorio, vt ſupra dictum, non
eget mero & formali reo, vt in petitorio dari ſolet, cùm etiam non ſit merè poſ-
63 ſeſſorium, cauſa enim ordinariè tractatur, non debet omninò carere reo, † vt in
poſſeſſorijs contingere ſolet, meritò erit, & non erit reus, erit quippè virtualiter,
vt dictum, non verò formaliter.
64 Ad ſecundum eadem eſt reſponſio † nimirum poſſeſſorium imprimis terminan-
dum, quando non habet admixtam cauſam proprietatis, & non eſt valdè ambi-
guum, ità vt eius determinatio à meritis petitorij dependeat, tunc enim cumu-
lantur petitorium, & poſſeſſorium, vt pluribus ſupra diximus in ſecundo argumen
to poſterioris ſententiæ.
Ad tertium reſpondendum in terminis allegatæ legis non fuiſſe parem titu-
65 lum eorum, qui immiſſionem prætendebant † certum enim eſt ſubſtitutionem
66 non eſſe parem inſtitutioni, † cùm ſubſtitutio ſit conditionalis, nempè ſub hac
conditione ſi deficiat inſtitutio, *vt in principio Inſtit. de vulgar.* ità vt nondum
purificata conditione ſubſtitutio non ſit in eſſe, *l. ſi quis ſub conditione, ff. de con-
dit. Inſtitut. gloſſ. Bart. & alij in l. Lucius, ff. de heredit. inſtitut. facit l. cedere
diem cum ibi not. ff. de verborum ſignificatione*, hinc *Bart. in l. commodiſsimè ff.*
67 *de liber. & poſthum. in ſecunda oppoſit. & ibi Aretin. & Caſtr.* ſtatuunt † vocatio-
nem ſub conditione ante purificatam conditionem verè nullam eſſe, quod licet
ſit intelligendum actu, non verò potentia, nàm verè ſubſtitutus ſub conditione
eſt in potentia, vt ea purificata verè tunc dicatur ſubſtitutus, eſtque inducta quæ-
dam aptitudo in perſona ſubſtituti, vt eueniente conditione poſſit eſſe hæres, hæc
tamen aptitudo potentialis non æquipollet actuali, quam habet hæres in primo
68 gradu inſtitutus, alioqui † actus & potentia eſſent pares, quod omninò ridiculum
eſt, Ad tradita *per Bart. in l. 1. ff. de iniuſto rupt. teſtam. Natta conſil. 504. num. 2.
Cephal. conſ. 725. num. 21.*
69 Addo quinimò ne quidem manere ſubſtitutionem aliquid potentia inſtituto
adeunte, tunc enim deficit conditio ſubſtitutionis, qua deficiente deficit quoque
70 ipſa ſubſtitutio etiam quantum ad potentiam, † conditione enim deficiente, di-
ſpoſitio habetur pro non facta *l. qui hæres §. Plautius, vbi Bartol. & Soccin. ff. de
conditio. & demonſtrat. l. 1. §. ſin autem, C. de caducis. tollen. vbi Doctor. l. 1. vbi
Bart. & alij, ff. de conditio. & demonſtrat. l. neceſſarium, §. 1. ff. de peric. & com-
mod. rei venditæ. l. pecuniam quam, vbi Alexand. num. 4. ff. ſi cert. pet. Soccin. iun. con
ſil. 4. num. 16. volum. 2. Roland. conſil. 43. num. 58. & ſequen. volum. 4. Menoch. con-
ſil. 99. num. 139. Peregrin. artic. 43. num. 16.* quod in materia inſtitutionis, & per
71 conſequens etiam † ſubſtitutionis vulgaris, quæ altera eſt inſtitutio, probatur
per *text. in l. ei qui ff. de condit. inſtitut. in §. ſi plures Inſtit. de hæred. inſtit.*
72 Ad quartum reſpondendum † quæſtioni locum non eſſe, quando abſolutè, &
omnino ambiguum eſt quodnam teſtamentum ſit prius, & quodnam poſterius,
tunc enim vtrumque teſtamentum certè deficeret, vt in argumento probatum.
Sed, vel quando neque ſimpliciter, aut manifeſtè de prioritate, aut poſteritate
conſtat, ità vt probabilis aliqua vigeat dubitatio, quæ tamen à Iudice diligenti
animaduerſione adhibita dilui poſſit, quod quidem fateor raro euenire poſſe, vel
quod frequentius contingere poteſt, quando apparet quidem de prioritate, &
poſterioritate manifeſtè, verùm aliqua afferuntur in medium, per quæ probabi-
liter in dubium reuocari poſsit, quominus prius teſtamentum poſteriore fuerit
73 ſublatum, ſed primum potius ſuſtineatur, ſecundum verò nullius roboris † com-
plures enim caſus euenire poſſunt, in quibus primum valeat teſtamentum, non

verò

vero ſecundum, & in quibus non leuis controuerſia vigeat, cuinam teſtamento,
an priori, an poſteriori ſit inhærendum, quorum nonnullos ex eis, qui frequentius
accidere poſſunt, hic referam, vt appareant exempla aliqua caſuum, in quibus pra-
ɛticari poſſit propoſitus articulus ſecundum reſolutionem ſupra adductam.
Primus ſit quando teſtator † cùm Ciuis Romanus, ac ſui iuris eſſet, primum
74 confecit teſtamentum, deindè Religionem ingreſſus, poſtquam in ea profeſſus
eſt, ſecundum confecerit; Teſtamentum enim antè ingreſſum Religionis confe-
ɛtum, poſtquam teſtator in aliqua Religione profeſſus eſt, non poſſe ab eo reuo-
cari trad, *Imol. in l.1. ſub num.13. de teſtament. Dec. poſt alios in capit. in preſen-
tia num.68. de probatio. GoZadin. conſil.41. num.16. cum plur. ſeqq. Rot. diuerſ. de-
ciſ.47. num.13. par.1.* Si igitur quæſtio ſit, An ſecundum teſtamentum poſt emiſ-
ſam profeſsionem fuerit confectum nec ne, ſi profeſsio fuerit valida, nec ne, non
leuis reſultat dubitatio diligenti Iudicio examinanda quodnam teſtamentum
valeat.
Secundus caſus ſit aliqua ex parte ſuperiori ſimilis, Quando teſtator dùm Ci-
uis Romanus, & ſui iuris eſſet, primum teſtamentum confecerit, deindè vero ca-
pire minutus nouum ediderit, licet enim teſtatore manente in ſtatu diminutionis
75 capitis nullum teſtamentorum valeat, non primum † quia capitis diminutione fuit
factum irritum, §. *alio quoque modo Inſtit. quibus modis teſtamen. infirm. l. conſi-
76 ciuntur, §. ſi poſt factum teſtamentum, ff. de iure codicillorum*, † non ſecundum,
qui enim non eſt Ciuis Romanus, idemque ſui iuris, teſtamentum facere non po-
teſt, vt in *principio, & §. fin. Inſtit. quibus non eſt permiſſum facere teſtamen. l. ſi
77 filius, ff. de teſtament.* † Si tamen ante mortem in priſtinam conditionem reuerta-
tur, decedatque & Ciuis Romanus, & ſui Iuris, conualeſcit illud teſtamentum,
quod dùm ritè teſtari poſſet, fuit confectum, §. *nec tamen Inſtit. quibus modis te-
ſtamen. infirmen. l. qui ex liberis, §. teſtamento, ff. de bon. poſſeſſ. ſecund. tabu-
las*, & ita conualeſcit primum, non verò ſecundum, quod hoc tempore in banni-
78 tis euenire ſolet, † ſi enim antequam in bannum incideret, quis teſtamentum con-
fecerit, mox bannitus nouum conficiat teſtamentum, deindè ſecundo teſtamen-
to facto banni remiſſionem obtineat, primum teſtamentum reconualeſcit, non
verò ſecundum, vt pluribus firmauit Rota deciſio.795. per totam in nouiſſ. parte
prima, vbi variæ rationes afferuntur, quare non ſecundum reconualeſcat, Preci-
79 pua ratio eſt, quia † vbi eſt defectus in cauſa efficienti, non datur reconualeſcen-
tia etiam defectu ceſſante, *Bald. in l. ſeruis, num.3. C. delegat.* Teſtamenta enim
80 reconualeſcunt ob fictionem poſtliminij, † quæ fictio non habet locum, vbi extre-
mum, ad quod non eſt habile, vt latè *Rota ibidem num.2. & 4.* Addamus, quia
81 non poteſt reconualeſcere, niſi quod aliquando valuit † reconualeſcentia enim
ſupponit anteriorem valetudinem, ad quam fiat reditus, & hoc illud eſt, quod
82 vulgari regula proditum † quæ ab initio non valent, neque tractu temporis recon-
83 ualeſcere, *l. quæ ab initio, ff. de regul. iur.* & † actum omninò nullum confirma-
ri non poſſe ad *Bart. in l. quod obſeruare in prima oppoſit. ff. de offic. Proconſul. An-
84 charan. conſil.223.* Rationes verò quare primum reconualeſcat, ſunt † quia ceſſan-
te cauſa impedimenti, ceſſat impedimentum, *cap. cum ceſſante extra de appellatio.
85 l. adigere, §. quamuis, ff. de Iurepatr.* & † vbi cauſa reducitur ad non cauſam, om-
nia reſtituuntur ad priſtinum ſtatum, *gloſſ. in l. fideiuſſor, §. in omnibus, ff. manda-
86 ti*, † vbi ſolutum vigore ſententiæ retractatæ repetitur conditione ſine cauſa, *Cyn.
in l fin. C. de cond. indeb. Angel. in l. qui Romæ, §. duo fratres, vbi etiam Alexand.
ff. de verborum obligat. Ruin. conſil.89. num.15. volum.1.* faciunt tradita à gloſſa *in
87 l. Iulianus, ff. de condit. indeb.* vbi ſtatuit † quando quis fuit condemnatus ad ſol-
uendum quod antea ſoluerat, repetit primo loco ſolutum, quia cauſa ſolutionis
redacta eſt ad non cauſam, ſequitur *ibi Bartol. & Caſtren. num.9. Iaſon. num.12.
& 17.*

& 17. *Castrens. in l. si fullo num. 9. ff. de condit. sine causa Castrens. & Alexand. in l. eleganter, ff. de condit. indebit. Bald. in l. sub specie, num. 3. & ibi Salicet. numero 6. C. de re iudic. Felin. in cap. suborta, colum. 6. extrà eodem tit.* faciunt quo-
88 que tradita *à Natta, consil. 535. num. 12. & 16.* vbi inquit † si per sententiam titulus reducatur ad non titulum, tunc res cum fructibus restituitur, ità igitur in re nostra si bannum reducatur ad non-bannum, quod rectè fit per fictionem iuris postliminij, quo tempus reditus coniungitur cum tempore bannitionis, medium autem pro nihilo habetur, *§. si ab hostibus Instit. quibus mod. ius patr. pot. soluitur*, omnia reuertentur ad pristinum statum, & ita testamentum ante bannum confectum reconualescet, & ideò rectè conueniunt in terminis *DD. omnes in l. si quis filio, §. quatenus, ff. de iniu. rupt. & irrit. fact. testamen. Odd. de restitut. in integr. quæst. 45. artic. 2. num. 12. 13. & 15. Rot. dicta decis. 795. num. 9. par. 1. diuers.* Ne-
89 que obstabit regula † semel extinctum non reuiuiscere. *l. qui res, §. arcam, ff. de solution. faciunt tradita ab Ancharan. consil. 38. num. 8. & à Soccin. consil. 91. per tot. maximè num. 10. lib. 4.* Ea enim procedit, vt rectè animaduertit *Philippus Massinus in l. post aditam, C. de Impub. & alijs substit. num. 125.* quando extinctum est, quoad actum, & potentiam, secus si quoad actum, non verò quoad potentiam, quod exemplo cęcitatis ex Philosophorum sententia declarat, in re autem nostra testamentum fuit extinctum solummodo quoad actum, non verò quoad poten-
90 tiam, † & hoc videtur discrimen, quod intercedit inter testamenta, quæ rumpuntur, & ea, quæ fiunt irrita, differunt enim hi duo termini, si strictè & propriè accipiantur, vt inquit *text. in §. alio quoque Instit. quibus mod. testamen. infirm.* hoc modo, vt quæ rumpuntur fiant etiam irrita, non è conuerso quæ fiant irrita rumpantur, quod nihil aliud significat, quàm ea, quæ rumpuntur, extingui actu, & potentia, quæ verò irrita fiunt, potentia tantùm, non actu, alioqui conuerterentur, cùm tamen necessariò, *vt ex dicto §. constat, in plus se habeat* rumpi, quàm irritum fieri. Plura de primo testamento reconualescente, vide *apud Rotam d. decis. 795. num. 19. par. 1. diuersorum.* vbi alias tollit rationes, quæ suadere posse videntur, ne conualescat.

Tertius sit casus si in priori testamento adessent clausulæ derogatoriæ posteriorum testamentorum cum aliqua peculiari conditione, puta vt posterius testamentum non valeat, nisi in eo adscripta sint hæc formalia verba. Salue Regina, vel principium orationis dominicalis, aut quid simile, In posteriori autem talia verba non reperiantur, ità vt controuersia sit, An posterius testamentum valeat, An per illud fuerit sufficienter priori derogatum, qua in re non leues uigent inter Docto-
91 res controuersiæ, † An nimirum sufficiat generalis reuocatio in posteriori adhibita, an sit necessaria specialis, an vero indiuidua, qua quidem in re licet videantur crebriori calculo interpretes in eam incidere sententiam, vt generalis non sufficiat, nec indiuidua sit necessaria, sed requiratur specialis, eaque sufficiens sit, vt *per Iason. in l. si mihi, & tibi, §. in legatis, num. 12. ff. de leg. 1. Corn. consil. 86. num. 3. volum. 3. Alexand. consil. 134. num. 2. lib. 1. Castren. cons. 284. num. 2. versic. 2. ad idem appono Couar. de testamen. in rubr. par. 2. num. 19. versic. 3 conclusio Clar. in §. testamentum quæst. 99. versic. & hec quidem conclusio Rota coram Cæsare de Grassis decis. 1. de testament.* & latè, & plenè in *vna Romana hæreditatis 12. Iunij 1615.* non tamen sequitur quin res in controuersiam vocari possit, & quin à Iudice rectè, & diligenter perpendenda sit, pręterquam quod controuersia oriri potest, An derogatio in posteriori testamento adhibita, sit generalis, an specialis, licèt enim tradantur ab interpretibus formulæ satis congruæ, quæ reducuntur ad generalem theoricam cognoscendi, quando testator specialiter dicat se prioris voluntatis pęnituisse, de quibus videatur *Clar. in d. §. testamentum quæst. 99. versic. sed quæro, & Cardin. Mantic. de coniect. lib. 12. tit. 8. num. 10. Couar. de testament. par. 2. num. 19. vers. 4.*

verſ.4.conſtat Alex.conſ.134.num.4.lib.1. poteſt tamen oriri controuerſia,an talis formula adhibita fuerit,nec ne,quæ nō erit à Iudice negligenda. Addamus tandē poſſe etiam dari teſtatorē in ſuo teſtamento declarare ſe velle illā eſſe eius vltimā voluntatem,ità & taliter,vt ſi contingat fore vt in infirmitate mutetur, id futurum ſit, nō quia eius animus & intentio ſit eam mutandi, & quia aliter diſponere velit, ſed ſolum, vt ſe redimat à vexationibus inſtantiū, vt diſponeret iuxta illorum ſenſum, & proindè ex nunc decernere eius intentionis,ſe eſſe,vt hoc teſtamentū præualere debeat cuicunque alteri in infirmitate facto,niſi in eo expreſſa, & indiuidua lis mentio facta fuerit de hac derogatione per verba propria illius, non autem per alias generales, vel ſpeciales derogatoriarum derogatorias, in hoc enim caſu ſi detur poſtea teſtamentum in infirmitate cōfectum, cum dubitari poſſit, An voluntas eius immunis fuerit ab omni captatione, prout ll.requirunt *l.captatorias,ff.de hæred.inſtit.l.illa inſtitutio,ff.de milit.teſtam. cum vulgar.* dubitari ſimiliter poterit, an derogatio generalis,& ſpecialis, non tamen indiuidua fuerit ab eadem captatione libera, Vnde non vulgaris exurgeret controuerſia quodnam horum teſtamentorum valeret,eritq; pro huius rei determinatione alta indagine opus, quæ aliena penitus eſt à ſummario iudicio, vt ſæpius dictum eſt.

Quartus ſit caſus & vltimus,vt alios breuitatis ſtudio omittā,ſi poſterius teſtamētum de falſo arguatur,certū quippè eſt per illud anterius tolli non poſſe,non enim
92 præſtat impedimentum † quod de iure nō ſortitur effectum, *c.quod autem extra de iure patr.c.Conſtitutus extrà de appellat.l.nec. C. de ven.liber. & apud Concil. & in*
93 *re noſtra* † prius teſtamentum non tolli per poſterius, niſi illud iure valeat probat *text.in l.ſi filius la prima ff.de liber.& poſth. & in §. poſteriore in illis verbis quod iure perfectum eſt Inſtit.quib.mod.teſtam.infirm.* Antequam ergò excludatur inſtitutus in priori, ſanè cauſa falſitatis eſt cognoſcenda, & ità ordinariè agendum.

Fateor aliqua contra ſolutionem fortè in contrarium replicari poſſe,quæ adhuc negotium facere videntur, verùm neque ea opportuna ſolutione carent, breuiter igitur nonnulla proponamus, & diluamus.

Primò replicari poſſe videtur nullam probabilem dubitationē dari poſſe,quominus prius teſtamentum iam fuerit poſteriori ſublatum, cùm inſtrumentum teſtamenti poſterioris, tanquàm probatio probata faciat notorium prius eſſe ruptum, vt in argumento.

94 Solutio hęc eſt † Inſtrumentum tunc demū dici probationē probatam, & facere notorium, quādo nulla exceptio,aut oppoſitio aduerſus illud dari poteſt ad tradita *per Innoc.in c.conſtitutū extra de fil.presb. Butr.in c.cum contingat in 3.notab. extra de reſcript. Decium conſ.424.n.3.& in c.licet cauſam in 13.notab.extra de probat.Soccin.conſ.226.num.4.Ruin.conſ.128.nu.1. & 13.vol.4. Oſaſch.deciſ.Pedem. 129.n.7.* Quod planè in re noſtra aſſerendū,alioqui prius teſtamentū faceret notorium inſtitutum in eo,iuſtum eſſe hæredē,& ideò immittendū,non minus enim eſt inſtrumentum, quàm ſit poſterius, quod ſi dicamus ruptum eſſe, ideò non habere vim,ecce quia datur aduerſus illud exceptio, non facit notoriū, cum igitur eodem modo veniens vi prioris aduerſus poſterius teſtamentum aliquas exceptiones opponere poſſit, poſterius non faciet notorium prius teſtamentum eſſe ruptum.

95 Secundò, replicari poſſe videtur enarratas exceptiones † quaſi altā requirentes
96 indaginē non eſſe in hoc iudicio admittēdas, vt ſępius repetitū, potiſſimum † exceptionem falſitatis,de qua vltimo loco, eam enim non poſſe opponi,etiā ſi ante aditam hæreditatem opponatur *trad.Alexan. in l.2.ſupra hoc tit.num.4. Iaſ.num.3. Dec.conſil.84.colum.2. verſic.ad iſta breuiter Rip.lib.1. reſponſ.cap.1.num.82. Durant in tract.de arte teſtandi tit.11. cautela 20.num.5.* Et dicam ſuo loco. † Quod
97 etiam de ea exceptione ſi dicatur teſtamentum fuiſſe metu confectum, communiter receptum, vt de communi *Gabr.conſil.99.nu.1.lib.1. Rota in vna Nepheſina*

hæredi-

hæreditatis 19.*Februarij* 1601.*coram Illustriß.Cardinali Lancellotto*,quæ quidem
exceptio longè fortior videtur, quàm si excipiatur testamentum factum ad dirl-
98 mendam vexationem, Idem de exceptione † impotentiæ testatoris, qualis esset si
asseratur capite minutus, quam supra proposui, Eam enim non admitti *tradit Me-*
99 *noch. cons.*180.*lib.*12. *num.*23. *& dictam infrà in d.* 5.*parte.* † Solutio autem est
tales exceptiones non posse opponi vnico dato, qui petat immissionem, & vnico
testamento, secus datis pluribus testamentis, & pluribus idem beneficium inten-
tantibus, si enim admitterentur tantum exceptiones respicientes vitium visibile te-
stamenti, vbi duo essent testamenta non abolita, duo essent immittendi hæredes
in solidum contra *l.si vt certo* §.*si duobus vehiculum ff.commod.l.duo, ff. de precar.*
*l.*3.§.*ex contrario.ff.de acquir.poss.* quemadmodum igitur, ne hoc sequatur admit-
titur exceptio aduersus prius, puta ruptum esse per posterius, versa vice erit admit-
tenda replicatio non potuisse à posteriore rumpi, vel quia non fuit ritè perfectum,
100 aut alio quopiam vitio laboret, † Quando enim aduersus vnum datur exceptio, ei-
dem aduersus alium non deneganda congrua replicatio *l.*2.*ff.de except. & tot.tit.*
Instit. de replicat.

Essetque durum & iniquum admittere exceptionem aduersus testamentum
vnius, quod fortè fortuna valet, potest enim valere primum, vt supra dictum, non
verò aduersus testamentum alterius, quod fortè non valet, posset enim posterius
101 testamentum esse nullum vel falsum, vt etiam supra dictum † sicque inducta in fa-
uorem vltimæ voluntatis ad efficiendum vt quamprimum ea suum effectum conse-
102 queretur, † quod Reipublicę interest *l.neque natales, C. quemadmod.testam.aper.*
contrarium operarentur effectum, vt nimirum falsa, vel vana dispositio sortiretur
effectum, vera & valida nequaquam contra *l.quod fauore, ff.de legib.* Vt ergò huic
absurdo consulatur, & vt vera defuncti voluntas, & valida, non verò falsa, & inanis
effectum consequatur, Erit de viribus vtriusque testamenti non solum quoad ex-
teriorem figuram attinet, agendum, sed de omnibus, quæ probabiliter vtrique op-
poni possunt, quæ cùm altam requirant indaginem, & merita petitorij comple-
ctantur, erunt in causa vt ordinariè agatur, Neque quicquam facit hoc modo dari
causam infinito litium numero, vt in argumento indicabam, non enim plures erunt
103 lites, quàm si alteri istorum executiuè concederetur immissio † semper enim post
eius concessionem permittitur ei, qui per immissionem alterius fuit exclusus, cau-
sam in petitorio iudicio iterum inchoare, Vnde lis differtur, non aufertur per sum-
mariam immissionem, quinimò si ab initio causa ordinariè agatur, pauciores, aut
saltèm breuiores erunt lites causa proprietatis cum causa possessionis coniuncta.
104 Ad quintum respondendum † dicta *Bartoli*, & sequacium, qui ad eius mentem
loquuntur, cùm sua dicta eius auctoritate confirment, posse ita intelligi, vt à propo-
sita praxi non dissentiant, Cùm enim dicat *Bart:* de potioritate iurium agendum,
profectò sentit causam petitorij perpendendam, in qua certum est ordinariè agi,
ita vt hoc dicens, perinde sit, ac si diceret ordinariè agendum, dùm verò subnectit
illud verbum (summariè) de ea summarietate erit intelligendum, quæ in petitorijs
sæpè versatur, vt breuiores concedantur dilationes, & multa coarctentur, quæ
alioqui longius procederent, Dum verò inquit eum immittendum, qui potiora iu-
ra habet, non excludere petitorium, sed quia in vnum cumulantur, ita vt qui vincit
in petitorio, vincat etiam in possessorio, sequitur vt is, qui habet potiora iura, eo ip-
so quod declaretur talia habere, sit etiam in possessionem mittendus, ita *Bartolum*
à Rota fuisse intellectum probat *Putei decisio* 308. *nu.*3. *vers. nec obstat secundum*
*vltimam impressionem lib.*1. vbi in terminis nostris statuit via ordinaria agendum,
cognitionem tamen esse summariam.

Verùm si fortè videamus Bartolum in diuersam à se ipso sententiam trahere,
multoque magis eius sequaces, quorum sanè dicta sunt valdè aliena à proposita
declara-

declaratione, eò erit confugiendum, vt dicamus eum lapsum. Fundat quippe suam determinationem in l. 1. supra hoc titulo, quam nullius esse momenti iam ostendimus in responsione ad tertium. Cęteri verò sententiam Bartoli videntur secuti, sola tanti viri authoritate moti, re non ex professo diligenti ponderatione perpensa, quamobrem licet illud referant, quod Bartolus neque impugnent, non tamen deliberatè adeò in eius sententiam iuisse videntur, vt enixè eam tueri vellent, si rursus de eadem re essent acturi.

105 Quantum vero ad † tradita per *Rotam in d. Toletana coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno*, animaduertendum non ibi firmari hanc sententiam, vt habens parem titulum non impediat processum exequutiuum, sed ea quasi data, & non concessa (cùm informantes ei niterentur) afferri responsionem, quæ in casu dictæ decisionis erat sufficiens, etiam si talis erronea sententia fuisset admissa, & ita ibi affertur responsio, ad hominem, nempè, quæ occurrit etiam si falsa eiusdem principia pro veris habeantur, qui respondendi modus, maximè grauissimis, & doctissimis viris conuenit, publicam præferentibus auctoritatem, quorum partes non sunt de quacunque re leui disputare contradicendo, sed paucissimis veritatem in re coram illis proposita sequi.

106 Tandem non obstant tradita † *in d. Placentina pensionis*, in ea si quidem supponitur apparere de inualiditate vnius translationis, ideò declarat Rota per concursum titulorum impedire viam exequutiuam quoadusque videatur de validitate tituli, quando verò inualiditas vnius detecta est, tunc alteri viam exequutiuam competere statuit, quod non facit contra determinationem propositam, qua dictum ordinariè esse agendum, quando non constat manifestè quodnam testamentum sit attendendum, & ita pro certo non apparet de nullitate alterius.

107 Animaduertendum tamen † rem in Hispania aliter se habere, quando enim concurrunt duo cum diuersis testamentis & posterior veniens inquit se potiora iura in hæreditate habere, vel quia in posteriori testamento institutus, vel alia quauis ratione, quam se incontinenti probaturum offerat, debet Iudex vtriusque rationes summariè perpendere, & eum immittere, qui potiora habet iura, quòd si æqualia habere apparuerit, vtrumque immittere debet, id ita cautum *in l. 3. titulo 14. in sexta partita*, cuius verba certioris doctrinæ causa afferenda duxi.

Delante el Iuez viniendo algun ome que mostrasse el testamento en que fuera establescido por heredero de otro, e pidiesse que le metiessen en possession de la heredad, segun dize en la ley ante desta, si otro alguno viniesse ante à quel mismo Iuez e dixesse que el auia mejor derecho en la heredad, porque fuera despues establescido por heredero del fazedor del testamento, ò por otra razon alguna que mostrasse e que dixesse, que loqueria luego prouar, estonce el Iuez deue ver amos los testamentos e oyr las razones de amas las partes, e el que mostrasse que ha mejor derecho en la heredad, a quel deue ser enstregado en ella. E si amos mostraren que han egual derecho en los bienes del finado, amos deuen ser metidos en possession della egualmente.

SVM-

SVMMARIVM secundi Articuli.

108 *Petitio vnius non impedit executionem in alterius petitionis fauorem, quando alter petens iā sententiam obtinuit, Declara vt n.* 116.

109 *Iura vigilantibus fauent, non inertibus, Declara vt num.* 117.

110 *Veniens ex alio testamento ab eodem testatore condito post sententiam de immittendo, & ante immissionem, est legitimus contradictor, Declara hoc verum, quando sententia fuit lata in Iudicio aduersario contradicente gesto, vt numero* 118. *Declara secundò vt res sit tractanda ordinariè, non verò summariè, vt num.* 120.

111 *Contradicens eo quod citatus, si veniat post sententiam, dummodò veniat ante immissionem, est legitimus contradictor.*

112 *Tituli maior est vis, quā citationis.*

113 *Vni per alium non est iniqua conditio inferenda.*

114 *Res inter alios acta, alijs nocere non debet.*

115 *Tertius eam exceptionem opponere potest, quā non potest conuentus.*

119 *Damnum sua culpa sentiens sibi imputare debet.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando venit ex alio testamento ab eodem testatore condito, vel ex alia prouisione apostolica, venit tamen ad contradicendum post sententiam, & iussum de immittendo, sed ante immissionem, numquid sit adhuc opportunus contradictor.

NEgatiua sententia videtur tenenda primò per tex. *in l.eū idē.ff.de pet.hæred.*
108 † vbi vnius petitio nō impedit exequutionē in alterius petitionis fauorem faciendā quando alter petens iam sententiam obtinuit, ideò quamuis cōpareat vnus cum testamento, petens immissionem, non erit impedienda immissio eius, qui iam sententiam de immittendo obtinuit, eodem modo facit omnino *text. in l.is, à quo ff.de rei vendic.* vbi duobus eandem rem vendicantibus, primo obtinenti sententiam traditur, non obstante alterius petitione.

109 Secundò, quia † iura vigilantibus, & solertibus solent fauere, non inertibus, & desidiosis, *l.quæ autem, §.sciendum, l.pupillus, ff.quæ in fraud.credit.* At æquè fauerent, si veniens post sententiam impediret immissionem eius, qui primo venit, ergo non videtur impedire posse.

Tertio, quia ità videtur tenere *Rota corā Card.Seraph.decis.357.nu.4.& in vna Pientina beneficij 12. April. corā eod.Card.Serap. & Elnen. beneficij S.Saluatoris 15.Nouemb.1602. coram Penia, & Reatina hæreditatis 4. Iunij 1589. coram Iusto, trad.Gonzal.ad reg.11.Cancell.num.*88.& 89. vbi alias decisiones allegat.

110 In † contrarium est veritas, & sententia grauissimorum virorum, nàm *Bart. hic sub dicto numero 21.versic.quandoque* hæc inquit, si superuenerit quidam tertius non citatus, puta aliquis, qui dicit se hæredem, & se potius immittendum, quàm illum, pro quo pronunciatum est, dico quod missio est retardanda, & de viribus illius contradictionis erit cognoscendum, *idem tenet in dicta leg.cum idem sub numero primo, ff. de petitione hæreditatis, vbi in hac verba loquitur,* sed si ageretur de transferendo in aliquem possessionem vacantem fortè ex *l.fin. C. de*

caſiotio. din. Adr. tollen. tunc antequam exequutio fiat ; ſi alius compareт, & dicit hæreditatem ad ſe pertinere ; ideò ſe immittendum in poſſeſsionem eo iure, quo primus, tunc exequutio differtur, &c. quia per eam fieret præiudicium ſecundo, quia vbi primo poſſeſſio erat vacans, modo poſſeſſa erit per alium, *idem Bartol. in l. à Diuo Pio, §. ſi ſuper rebus, ff. de re iudic. Bald. in additio. ad ſpeculat. in tit. de teſtamentis, verſic. ſed pone Caſtr. in l. cum idem numero 2. ff. de petit. hæredit. vbi allegat Innoc. in cap. veniens il ſecondo extra de teſtib. Ruin. conſ. 151. ſub num. 5. volum. 2. verſic. Imò plus dico, & conſ. 28. num. 2. vol. 5. Peregr. in tract. de fideicom. artic. 48. num 3. verſ. amplia.*

111 Probatur primò, † quia veniens ad contradicendum eo quod citatus etiam ſi veniat poſt ſententiam, dùm veniat ante immiſsionem, admittitur, & eſt legitimus contradictor, æquè ac ſi veniret ante ſententiam, vt in quæſtione ſequenti artic. 2. & 3. plenè dicemus; ergò multo magis non citatus veniens vigore tituli æqualis,

112 † Tùm quia maior eſt vis in titulo, quàm in citatione, tùm quia in titulo non datur contumacia, in citatione vtique.

Secundò, quia ſi adhuc hoc comparente poſt ſententiam, & allegante parem titulum, alter immitteretur, fieret huic præiudicium, vt poſſeſsione alteri quæſita,

113 difficilius ius ſuum proſequi poſſet, † & ſic vni per alium iniqua ferretur conditio contra cap. vni per alium de reg. iur. in 6. Ità arguit *Bart. in l. cum idem 60. num. 1. verſ. ſed ſi ageret, ff. de pet. hæred. Ruin. conſ. 151. n. 5. ver. quia vbi primus &c. vol. 2.*

Tertiò, quia ſententia hæc eſt, res inter alios acta, cùm iſte non fuerit citatus,

114 † Ideò ei nocere non debet tot. tit. digeſtorum rem inter alios actam.

Quarto, ex mente Bartoli ponderatur textus *in l. ita tamen, §. quoties, ff. ad Trebell. vbi quamuis* hæres inſtitutus non poſsit dicere teſtamentum nullum, & nihilominus cogitur adire hæreditatem, *l. 1. ff. ad Senat. Conſul. Trebell. & l. ille à quo, §. ſi de teſtamento, eodem tit.* filius tamen opponere poteſt, vndè elicit *Bart.* hanc

115 propoſitionem, † tertium venientem opponere eam exceptionem, quam conuentus opponere non poteſt, ideo in re noſtra tertius veniens poſt ſententiam poterit opponere de ſuo Iure, & petere ſe potius admitti, licet conuentus non poſſet, quia ſecundum eum non datur appellatio.

116 Ad primum reſpondendum non procedere, quando res iam ab vno poſsidebatur, prout ſupponunt leges in argumento allatæ, non enim fit alteri petenti præiudicium ſi de vno in alium transferatur, ſecus ſi à nemine poſsideatur, tunc enim fit præiudicium, ſi vni poſſeſſio tribuatur, cùm primo caſu non fiat deterioris conditionis, ſecundo vero caſu vtique; facilius enim res potuiſſet conſequi, quando à nullo poſsidebatur *ad tradita per Bart. in l. à Diuo Pio, §. ſi ſuper rebus, colum. 2. ff. de re iudic. cum quo alij tranſeunt vt ibi per Iaſ. num. 8.*

117 Ad ſecundum reſpondendum † iura quidem vigilantibus ſcripta, non tamen, vt indè alijs debeat fieri præiudicium, potiſsimum vbi reficiendo impenſas, pœnam ſuæ tarditatis luunt.

Ad tertium reſpondendum, *& Rotam coram Cardinali Seraphino, & Gonzal.*

118 citatis in locis loqui † quando ſententia fuit lata, iudicio, aduerſario contradicente, geſto, qui poterat tunc, quando res cum illo agebatur, exceptionem ſui tituli proponere, cuius reſpectu res non dicatur inter alios acta, ideo non mirum ſi ſententia

119 non reponeretur, eique noceat, qui poterat eam impedire, † vndè cum damnum ſua culpa ſentiat, ſibi imputare debet, *cap. damnum de reg. iur. in 6.* ſecus in caſu noſtro, vbi iudicium non fuit, aduerſario contradicente exercitum, & hoc modo hos intelligendos ex caſibus eorum apparet, & ex auctoritatibus ab eis allegatis, quas ſtudioſi per ſe videant.

120 Hic animaduertendum † pleroſque enarratorum Doctorum, qui ſentiunt admittendum eſſe eum, qui venit poſt ſententiam, parem titulum allegando, ſentire quoque

quae rem summariè tractandam, & in iudicio exequutiuo, ità vt ille, qui potiora iura habere se probauerit, ex legis nostrę beneficio immittatur, quam sententiam quemadmodum erroneam esse statui in superiori articulo, ità in præsenti asserendum esse profiteor, cùm nullum discrimen, quoad hanc rem pertinet, intercedat inter venientem ante sententiam, & post, sed eædem prorsus vigeant rationes, vndè intrat Regula *l. illud. ff. ad l. Aquil.*

SVMMARIVM Tertij Articuli.

121 *Nihil tàm naturale est, quàm vt quid eo modo tollatur, quo introductum. Declara vt num. 129.*

122 *Iudex ostendentem vltimum testamentum, & iura meliora immittere potest, & possidentem eijcere.*

123 *Veniens post immisionem, & ostendens aliud testamentum, vel aliã prouisionem apostolicam, petitorio iudicio agere debet, & ordinario.*

124 *Possessore legitimo dato, cessat legis nostræ beneficium.*

125 *Possidet legitimè qui à Iudice seruatis seruandis fuit immissus.*

126 *Iudicium competens est iudicium ordinarium.*

127 *Iura plenè cognoscenda, quando possessor plenum ius habet.*

128 *Posidẽs cum titulo plenũ ius habet.*

130 *Possessio per immissionem concessa, reuocatur, quando Iudex reuocando seruat necessaria, perindè ac immittendo seruauit.*

131 *Posidentem Iudex eijcere nequit, nisi constet rem ad eum non spectare, & alterum melius ius fouere.*

132 *Possessore cum pari titulo existente, Iudex non potest alterum immittere eo excluso, quamuis posset, si inæqualẽ titulum possessor haberet.*

133 *Immissus à Iudice vi testamenti, est in possessione manutenendus aduersus alium posterius in possessionem immissum, qui aliud testamentum ostenderet.*

134 *Declara quando se non habuit pro spoliato.*

135 *Iudex minus ritè procedendo, nõ priuat possidentem sua possessione.*

136 *Possessor, qui non habuit se pro spoliato, non amittit ciuilem, sed in ea per ablationem naturalis dicitur turbari.*

137 *Possessionem qui primus obtinuit, est ei præferendus, qui posterior obtinuit, quando habent diuersa testamenta, neque de eorum potioritate constat.*

138 *Actore non probante reus absoluitur.*

139 *Possessor cæteris paribus est præferendus.*

140 *Possessores plures diuersarum bonorum partium, omnes in bonis possessis sunt præferendi, quando non constat de potioritate tituli.*

141 *Rotæ arbitriũ regulatur secundum regulas iuris.*

142 *Immissio ante commissionem concessa, non est reuocanda antè commissionem consumatam, quando appellatio ab immissione fuit commissa cum clausula parito breui Arbitrio Rotæ.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quid iuris veniente contradictore post sententiam, & immissionem retentis in reliquo terminis superiorum articulorum, vel quia veniat cum alio testamento eiusdem testatoris, vel alia prouisione apostolica.

VIdetur dicendum posse instate, vt reuocetur immissio summariè, & suspendatur, donec cum eo de potioritate iurium actum.

121 Primò, quia † nihil tàm naturale, quam vt quid eo modo destruatur, quo actum *l. nihil tàm naturale, ff. de reg. iur. cum vulgar.* at immissio ex testamenti ostensione summariè est concessa, ideò ex contrarij testamenti ostensione erit summariè reuocanda.

122 Secundò, † quia dato etiam possessore, nihilominus Iudex ostenso vltimo testamento, & iuribus melioribus possidentem eijcere potest, & immittere ostendentem testamentum, *Bart. hic num. 21. Menoch. rem. 4. q. 68. num.*

Tertiò, ita sentit *Dec. num. 42.* dùm inquit nihil videri obstare, quin & hoc casu causa summariè tractetur.

In contrarium est opinio aliorum interpretum, Decio excepto, qui arbitrantur
123 † venientem quidem post immissionem audiendum esse, eum tamen petitorio iudicio agere debere, ità vt non sit possessio ab immisso auferenda, sed aduersus illum vti possessorem iudicio ordinario agendum, *ità Bart. hic & Alexand. num. 23. ibi (tamen in isto) Alberic. num. 14. Ità expressit Angel. hic col. pen.* dum inquit, productis duobus testamentis, vno per actorem, & alio per Reum, Iudex pronunciabit non esse locum summario iudicio, sed reuertendum esse ad ordinarium, & absoluet reum ab obseruatione Iudicij *Beninten. decis. 83. nu. 5. & 6. Bero. cons. 54. nu. 3. lib. 2. Rolan. cons. 78. num. 27. lib. 3. sequitur Zuccard. num. 374. Menoch. nu. 565.* & videtur sentire *Peregr. d. art. 48. nu. 23. Mohed. decis. 13. vt lit. pend. Caputaq. decis. 329. par. 1. Put. decis. 133. lib. 2. & 116. lib. 1. & fuit decisum in vna Reatina hereditatis 4. Iunij 1599. coram Iusto,* hoc idem expressè sentit *Gonzalez. ad regulam 8. Cancell. glos. 9. in annot. num. 266. ad finem.* vbi dicit difficile futurum, vt reus possit obtinere reuocationem immissionis in iudicio possessorio.

124 Probatur primò, † quia dato legitimo possessore, cessat legis nostræ beneficium,
125 vt indicant verba textus, ibi, non autem legitimo modo ab alio detinentur † At hic datur legitimus possessor, cum à Iudice seruatis seruandis fuerit immissus, *l. iustè possidet, ff. de acquir. possess. Angel. in l. clam possidere, §. qui ad nundinas ff. eodem,* Ergo &c. Ità argumentatur *Rota in d. Reatina hereditatis coram Iusto.*

Secundò, de mente *Bartoli*, & aliorum probatur ex verbis textus ibi (Iudicio competenti) Competens enim Iudicium secundum *Bartol.* est iudicium ordinarium, non autem summarium.

127 Tertiò, quia † vbi possessor plenum ius habet, plenè, non summariè de iuribus
128 est cognoscendum, licet secus, quando non habet plenum ius, † At possidens & titulum habens, plenum ius habet, ergo &c. ita ex mente *Zucchardi dicit Menoch. d. num. 565.*

129 Ad primum respondendum † Regulam nihil magis naturale, æquitati &c. intelligendam esse formaliter, vt ità dicam, non materialiter, hoc est non vt materialiter, & de facto ea agantur in tollendo, quæ in introducendo acta, sed quemadmodum in introducendo seruanda fuerunt seruata, riteque ac rectè processum, ità e conuerso destruendo seruanda seruentur, & rite ac rectè procedatur. Mo-
130 do ad rem nostram, † Vt possessio per immissionem concessa tollatur, non sufficit, vt quem-

vt quemadmodum non petitorio mediante, sed exequutiuè quis fuit immissus, ita exequutiuè eijciatur altero immisso, sed necesse est, vt quemadmodum Iudex ea tūc seruauit, quæ nullo possidente erant seruanda, & sic ritè, ac rectè processit, nunc ea seruet, quę dato possessore cum titulo sunt seruanda, & sic ritè ac rectè procedat, ità vt quemadmodum ritè & rectè immisit, ità ritè & rectè eijciat. Quamobrem
131 † cùm non possit possidentem iustè eijcere, & alium immittere, nisi constet rem ad possidentem non spectare, & alterum melius ius fouere, id autem cognosci non possit, nisi in iudicio petitorio, hæc enim merita petitorij respiciunt, cùm respiciant dominium, non possessionem, necesse est vt si eodem modo formaliter vult eijcere quem immisit, id efficiat mediante petitorio, alioqui quod seruatis seruandis introduxit, non seruatis seruandis destrueret, & sic non eodem modo.

Ad secundum respondendum dato possessore sine æquali titulo, adhuc Iudi-
132 cem posse immittere ostendentem testamentum non abolitum &c. † At dato possessore cum pari titulo, totum oppositum esse asserendum, vt rectè idem *Bart. sub num. 21. versic. aut comparet aliquis, & ibi Doctores, Mohed. d. decis. 13. vt lit. penden. Caputaq. decis. 329. par. 1. Put. decis. 133. lib. 2. & 116. lib. 1. & latius inferius attingemus.*

Ad Decij auctoritatem respondendum communem sententiam præpollere, efficatioribusq; rationibus munitam.

133 Infertur ex hac determinatione, vt † si fortè iudex comparentem post primi immissionem, & ostendentem etiam testamentum posterius in possessionem immiserit, prior immissus sit in prima sua possessione manutenendus, eique sit conce-
134 dendum mandatum de manutenendo, † quando se non habuit pro spoliato, vt in indiuiduo decisum fuit in *dicta Reatina hereditatis 4. Iunij 1599. coram Iusto, &*
135 *ratio est,* † quia Iudex minus ritè procedendo, non priuat, nec spoliat possidentem sua possessione, quia vel non intendit ius tollere, vel etiam id facere non potest, vt benè per *Panormitan. in cap. frequenter, §. final. num. 26. versic. non obstat, Rota diuersorum decis. 802. par. 1. & fuit dictum in d. Reatina hereditatis coram Iusto, & in causa Gerunden. beneficij 21. Iunii 1602. coram Reuerendissimo Domino Coccino Rotæ Decano, & in Romana de Bombellis 31. Maii 1613. coram Re-*
136 *uerendiss. D. Sacrato Archiepiscopo Damasceno,* & confirmatur quia quando † possessor non habuit se pro spoliato, non amittit ciuilem, in qua cùm per ablationem naturalis dicatur turbari *ad Menoch. de retinen. remed. 30. num. 35. & 36.* consequens est, vt competat interdictum retinendæ.

137 Infertur secundò, † vt si fortè duo habeant diuersa testamenta, de quorum potioritate, & prioritate non constet, alter verò illorum iam primus possessionem obtinuerit, ille sit præferendus, qui in possessione est, cùm enim non possit exe-
138 quutiuè à possessione expelli, sed ordinariè, & petitorio iudicio sit agendū, † actore non probante absoluatur *reus l. qui accusare, ff. de accusat. l. qui accusare, ff. de eden.* non possit autem probare actor suum ius, cum non possit probare, suum testamentum esse potioris auctoritatis *ad l. duo sunt Titii cum aliis supra allegatis in primo articulo,* Consequens est, vt possidens, qui sustinet rei partes, absoluatur, *ità tenet Bart. in l. 1. §. non autem, ff. de bon. possess. Iason. hic col. penult. Dec. num. 54. Tiraquell. de iure primogen. q. 17. in 11. opin. Peregr. in d. art. 48. num. 24. Salycet. hic num. 22.*

139 Confirmatur ex Regula tritissima † Cæteris paribus possessorem præferendum, *§. commodum Instit. de interdic. l. vti frui, §. 1. ff. si vsufruct. peta. l. fin. C. de rei vendic. cap. si à sede de preb. in 6.*

140 † Si verò ambo possiderent, quia vnus vnam partē bonorum alter aliā detineret, quilibet in bonis possessis esset præferendus, tùm quia neuter aduersus alterum probaret, tùm quia ambo suæ possessionis commodum in rebus possessis sentirent,

& ità sentit *Salyc. d. num.* 22. licet aliquantum obscurè loquatur, dum inquit, & idem si vterque possidet, melior sit eius conditio.

141 Infertur tertiò, vt si causa appellationis ab immissione committeretur *in Rota* cum clausula, Parito breui, vel parito literis, arbitrio Rotæ, † Rotam, quæ vtitur arbitrio iuxtà iuris regulas, & non aliter *Bart. in extrauagan. ad reprimendum in verb. videbitur num.* 8. *Paris. consil.* 56. *num.* 5. *lib.* 1. *& consil.* 8. *num.* 21. *lib.* 4. *Rota diuers. decis.* 641. *num.* 1. *lib.* 3. *par.* 3. *Cesar de Graff. decis.* 7. *num.* 6. *in fine, & nu.* 8.

142 *& decis.* 8. *nu.* 2. *de iudic.* † non debet reuocare immissionem iam antè commissionem consumatam, vt fuit dictum *in vna Aquilana beneficij* 28. *Maij* 1599. *coram Penia, In Aurien parrochialis de Pao* 17. *Aprilis* 1600. *coram Illustriss. Cardinali Lancellotto, in Tuden. parrochialis* 3. *Decembris* 1601. *coram Reuerendiss. Sacrato, Archiepiscopo Damasceno, in Oueten. Archidiaconatus* 15. *Decembris* 1603. *coram Cardinali Pamphilio, & aliquibus ex his allegatis idem firmat Gonzal. ad reg.* 8. *Cancell. glos.* 9. *in annotat. num.* 296.

SVMMARIVM Quarti Articuli.

143 *Contradictor legitimus non est, qui parem titulum non affert.*

144 *Beneficium legis nostræ non competit, nisi probatis probandis.*

145 *Probanda non probans ex officio à Iudice respuitur.*

146 *Testamentum non cancellatum, & possessio testatoris tempore mortis sunt in hoc iudicio probanda.*

147 *Possessores duo eiusdem rei insolidum non dantur, & num.* 155.

148 *Titulum non habens ex eadem vacatione non videtur legitimus contradictor aduersus possidentem ex altera vacatione Contrarium est verius, vt num.* 156.

149 *Veniens cum alio testamento ab alio testatore condito, & petens immissionem, quam alter ex alio testamento petierat, legitimus est contradictor.*

150 *Nemo cum duobus testamentis decedere potest.*

151 *Testamenta plura eiusdem testatoris corruunt, quando non apparet quod nam sit prius, vel posterius.*

152 *Ratio vbi est eadem, eadem est iuris dispositio.*

153 *Minus quod videtur dicendum, si dicitur, idem quod magis.*

154 *Exceptio personarum nulla est habenda.*

157 *Pluribus venientibus cum pluribus testamentis à diuersis testatoribus confectis, & afferentibus testamentum non cancellatum, & probantibus sui Antecessoris possessionẽ, causa ordinariè tractanda.*

158 *Declara, vt hoc verum sit, & quando vnus venit ante sententiam alterius, & quando venit post sententiam.*

159 *Declara vt si veniat post sententiam, & immissionem non reuocetur immissio.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando venit ex alio testamento ab alio testatore condito, & petit immissionem, quam alter ex alio testamento petierat.

HVic articulo est similis & à pari procedit quando venit ex alia prouisione occasione diuersæ vacationis, puta quia vnus fuit subrogatus ex vacatione per mortem, alius ex vacatione per resignationem.

Negatiua sententia videtur tenenda.

Primò, quia aut primus, qui prætendebat immissionem, ea probat, quæ in hoc iudicio pro immissione obtinenda sunt necessaria, aut non, si primum, constat alte-
143 rum non posse parem titulum afferre, † Ideò non esse contradictorem, vt sentiunt communiter omnes, si secundum, defecit quidem petens, nec immissionem obti-
144 net, verùm non vi contradictionis, sed ex defectu iuris † cùm hoc beneficium de
145 iure non competat, nisi probatis probandis, † Vnde ex officio à Iudice respuitur *c. 1. extra de offic. Vicar. Vbi Innoc. facit c. examinata de iudic. l. res alienas, C. de rei vendic. Anchar. cons. 297. num. 6. faciunt dicta Bartoli hic sub d. num. 21.* ibi non esset mittendus, non propter contradictionem aduersarij tantum, sed quia hæres non probat illud, quod est causa suæ intentionis, faciunt dicta *Baldi consil. 143. lib. 3. & consil.* 200. *lib.* 3. *& refert, & sequitur Dec. hic num.* 40. *versic. secundo limitatur*.

146 Quando autem vnus probauit necessaria alium non posse æqualem titulum habere, facile ostenditur quia cum ista probauerit testamentum non cancellatum, & possessionem testatoris tempore mortis, quæ duo sunt probanda à petente immissionem, vt ex textu nostro apertè colligitur, & omnes nullo dissentiente tenent, & sic constet hæreditatem fuisse possessam ab hoc testatore, apparet non potuisse ab
147 alio possideri, † cum duo non dentur eiusdem rei possessores insolidum *l. si vt certo, § si duobus vehiculum, ff. commod. l. duo, ff. de precar. l. 3. § ex contrario, ff. de acq. poss.* Vnde si alter probabit testamentum sui antecessoris, non probabit eiusdem possessionem, & sic tituli erunt impares, vnus efficax, nempè testamentum eius, qui possidebat, alius inefficax, nempè testamentum eius, qui non possidebat, & hoc est, quod voluit dicere *Bero. cons. 54. sub num. 3. lib. 2.* dum inquit, non allegare similem titulum, qui non allegat prouenientem, & causatum ab eodem testatore, qui tempore mortis bona possidebat.

Secundò quia in terminis duarum subrogationum, etiam durioribus, quando
148 nempè contradictor possidet, † si non habet titulum ex eadem vacatione, non videtur legitimus contradictor, *vt statuit Rota in vna Vercellen. beneficij, 16. Nouembris 1602. coram Litta*, & in *vna Toletana parrochialis 24. Ianuarij 1604. coram Reuerendiss. D. Sacrato Archiepiscopo Damasceno*.

149 Contrarium † est verius, quod enim dicitur de pluribus testamentis eiusdem testatoris, idem est afferendum de pluribus diuersorum testatorum, hanc opinionem tenuit *Bartol. sub dicto numero 21. vt benè animaduertit Ruin.* qui eundem sequitur *cons. 28. sub num. 2. vol. 5. ibi, Bart.* loquitur de illo, qui dicit se hæredem, nec dicit quod allegaret, se hæredem eiusdem, vel quod haberet similem titulum ab eodem; Eodem modo videtur intelligendus *Menoch. d. rem. 4. num. 559.* vbi loquitur de allegante aliud solemne testamentum, neque dicit eiusdem testatoris, ita vt de alio quoque testatore sit intelligendus, & apertè *Zuchard. hic nu. 384.* Probatur autem.

Primò, quia duo testamenta diuersorum testatorum sunt tituli pares non minus

ac

ac duo eiusdem testatoris, quinimò multò magis cum in eodem testatore certum
150 sit alterum esse nullum † nemo enim cum duobus testamentis decedere potest,
151 quod adeo verum,† vt si non appareat quod sit prius, quod verò posterius, vtrumque testamentum corruat *l. duo sunt Titii, ff. de testam. tutel. cum aliis supra adductis in hac quæstione num. 9. & 33*. In pluribus verò possunt esse ambo valida, & efficacia, ergò quod dicitur in duobus eiusdem, multò magis est dicendum in duobus
152 plurium,† nam vbi est eadem ratio, eadem est iuris dispositio, *l. illud, ff. ad l. Aquil.* & hoc modo argumentatur *Zucchard. dict. num. 284*. Quinimo cum minus videatur dicendum duo testamenta eiusdem habere rationem tituli æqualis, nihilominus
153 nus habent, intrat regula † si quod minus, videtur dicendum, & dicitur, ergo & quod magis *Auth. multò magis, C. de sacros. Eccles.*
154 Secundò † certum est nullam esse habendam personarum exceptionem, *l. iustitia, ff. de iust. & iur.* Ergo si duo testamenta diuersorum proferantur, aut vtrique concedenda immissio, aut neutri, nulla enim ratio, quare magis vni, quàm alteri, at
155 non potest vtrique, † cum non possint duo fieri eiusdem rei possessores insolidum, *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commod. l. duo, ff. de precar. l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. poss.* Ergo neutri dabitur immissio, sic alter dicetur alteri contradictor, & ideo ad viam ordinariam confugiendum, vt detur habenti potiora iura, quæ cum in possessorio æqualia sint, sequitur ad petitorium confugiendum, & ita via ordinaria agendum.

Ad primum respondendum supponi in vtroque habilia, ita vt quilibet illorum, si solus fuisset, potuisset immissionem impetrare, & ideò ambo ostendunt testamentum non cancellatum, & ambo defuncti possessionem probant, quæ probari potest, quandò diuersis temporibus decessere, alioqui non esset opus iudicio ordinario ad discutiendum de potioritate iurium, sed vnus summariè à Iudice ex officio arceretur, alter verò omni contradictione cessante absque aliqua mora in possessionem mitteretur, vt omnia probans incumbentia, neque contradictorem habens, vt in argumento habetur.

156 Ad secundum respondendum † falsum esse vt duo prætendentes ex diuersis subrogationibus factis occasione diuersarum vacationum, non dicantur parem titulum habere non obstantibus Rotæ decisionibus supra allatis, quas non afficere inferius apparebit *quæst. 15. num. 15*. Vbi frequentissimè Rotam in contrarias partes iuisse ostendemus.

Animaduertendum hic quoque iudicio ordinario agendum, perinde ac supra
157 diximus in primo articulo, † quando plures veniunt ex pluribus testamentis eiusdē testatoris, Nulla enim prorsus diuersitatis ratio viget, quod intelligendum vtroque afferente testamentum non cancellatum, & vtroque probante sui antecessoris possessionem, Si quis enim in aliquo istorum defecerit, ex officio à Iudice eijcitur, vt diximus in primo argumento pro negatiua, & eius solutione, ideò nullum potest facessere negotium ad impediendam viam exequutiuam.

158 Declara hunc quartum articulum,† vt quemadmodum veniens ante sententiam cum testamento alterius testatoris, vel subrogatione occasione alterius vacationis est legitimus contradictor, & in causa vt Iudicium ordinariè agatur, idem dicendum, si veniat post sententiam, quod probatur omnibus rationibus supra in secundo articulo deductis, cum nullum omnino discrimen intercedat inter producentem testamentum eiusdem testatoris, & subrogationem occasione eiusdem vacationis, & producentem testamentum alterius testatoris, & subrogationem occasione alterius vacationis, cæteris tamen paribus suppositis, vt iam probauimus in primo argumento, rectèque sentiunt *Ruin. Zucchard. & Menoch.* de quibus supra.

159 Declaratur secundo, † vt si veniat post sententiam, & immissionem, non reuocetur

tur immissio, sed agat iudicio petitorio ad ea, quæ supra in tertio articulo deducta ob paritatem horum casuum iam expressam.

SVMMARIVM quinti Articuli.

160 *Fideicommissarius non est legitimus contradictor respectu bonorum non professorum à testatore fideicommittente, licet à grauato possideantur.*

161 *Onus nullum potest legitimè imponi.*

162 *Contradictor legitimus non est, qui non possidet. Declara vt nu. 174.*

163 *Libellus ad eum finem edi solet, vt conuentus deliberet an cedere, an contendere velit.*

164 *Contradictor legitimus non est qui possidet, si non habet consimilem titulum.*

165 *Vocatus directè præfertur vocato obliquè, etiam in ijs casibus, quibus vocati obliquè admittuntur.*

Declara id verum quando vterque in eodem testamento vocatus, secus in diuersis vt num. 176.

166 *Contradictor legitimus non est, cuius non interest.*

167 *Legitimatio personæ in hoc iudicio est necessaria.*

168 *Exceptio, tua non interest, dicitur litis finitæ.*

169 *Et non solum repellit agentem, sed etiam excipientem*

170 *Fideicommissarius, qui potest propria auctoritate capere, vel cui competit hoc beneficium, legitimus est contradictor aduersus institutum ab alio testatore in alio testamento.*

Declara si probet necessaria in hoc beneficio intentando, nimirum testamentum non abolitum, & possessionem defuncti tempore mortis, vt num. 178.

Declara secundo quando ex lectura testamenti manifestè apparet euenisse casum fideicommissi, vt numero 179.

Declara tertio, vt sit contradictor non solum ad efficiendum, vt causa ordinariè tractetur, sed ab obtinendam pro se immissionem, vt numero 180.

171 *Prior tempore est potior iure.*

172 *Fideicommissario, qui potest propria auctoritate capere, competit vtile legis nostræ remedium.*

173 *Fideicommissario dicitur quæsitum ius saltem spe tempore mortis primi defuncti, quod est considerabile, etiam si pendeat à futura conditione.*

175 *Fideicommissi titulus si habeat facultatem capiendi propria auctoritate, est consimilis institutioni.*

177 *Beroi auctoritas reprobatur.*

181 *Titulum nullum dicitur habere, qui fuit institutus à grauato in bonis fideicommisso subiectis.*

182 *Hæres non potest venire contra dispositionem defuncti.*

183 *Contradictor legitimus non est, qui titulum non habet, vel non parem.*

184 *Titulus apparens facit legitimum contradictorem, quando incontinenti non apparet esse nullum.*

ART I-

ARTICVLVS QVINTVS.

SVMMARIVM

Quando venit ex alio testamento ab alio testatore condito, diuersum tamen titulum prætendit, nempè fideicommissi in eo tamen concurrunt eæ conditiones, quæ faciunt vt fideicommissarius propria auctoritate capere possit.

HIc articulus posset quoque poni infra sub quæstione decima, vbi agitur, An & quando fideicommissarius sit legitimus contradictor, verùm quia ibi principaliter agitur de fideicommisso, quod per modum exceptionis deducitur, ideò hoc loci ponendum decreui, vbi agitur de intentante æquè principaliter idem beneficium, licet ibi quoque pauca de eodem attingamus articulo secundo.

Frequentissimè in praxi hic articulus euenire potest, si enim faciamus quem testamentum confecisse, in eo filium sibi hæredem instituisse, post eius mortem, si sine filijs decesserit, aut etiam simpliciter substituisse Caium, cui dedit facultatem capiendi propria auctoritate, ideo non eget restitutione, vt hoc beneficio vtatur, deinde filium iam institutum sine filijs decedentem instituisse Petrum, poterit Petrus velle ex testamento huius filij immitti tanquam directè institutus, poterit Caius velle immitti tanquam vocatus in testamento patris per fideicommissum cum facultate capiendi, ecce quia talis casus frequentissimè euenire potest, frequentissimè continget hunc articulum in foro versari, quod tanto magis verum, quanto plures alij casus similes euenire possent, quibus in alio testamento per fideicommissum vocatus restitutione non egeat, vt in secundo fideicommissario in loco pio, & in alijs, de quibus infra quæst. 10. Ideo ei competat idem beneficium, quod hæredi in alio testamento instituto.

160 Pro faciliori determinatione, vt certa ab incertis distinguantur, † Primò statuendum quantum ad bona non profecta à primo testatore fideicommittente, possessa tamen à secundo testatore fideicommissarium primi testatoris non esse legitimum contradictorem, non enim respectu illorum competit aliquo modo immissio, vt ex textu nostro apertè probatur concedente immissionem tantum in bona possessa à defuncto tempore mortis.

Secundò quantum ad bona ab illo profecta, non tamen fideicommisso subiecta,
161 cuiusmodi est legitima, † cui nullum onus posse imponi manifestum *est l. omnimodo, & l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testam. vbi Doctores. Doct. in c. Raiuutius, & in c. Rainaldus de testam. glos. Bart. Bald. Ang. Castren. & alij in l. Papinianus, §. meminisse, ff. de inoff. testam. Roland.* qui infinitos allegat *cons. 9. in princip. vol. 4.* statuendum non esse contradictorem, eatenus enim contradictor excogitari potest, quatenus fideicommissarius, vt in terminis propositi articuli elicitur; At respectu legitimè non est fideicommissarius, quia legitima fideicommissario oneri subijci nequit, vt iam dictum, ergo &c.

Quantum verò ad bona à testatore primo profecta, neque à fideicommissi onere exempta, res paulò obscurior est, ideo diligentius perpendenda.

162 Videtur dicendum non esse legitimum contradictorem. Primò † quia non possidens non est legitimus contradictor, vt probat textus noster ad hunc effectum ponderatus supra in primo artic. huius quæstionis num. 3. tradit *Bart. in l. filiam fratribus, ff. ad Trebell.* & alij eodem numero supra relati, quod optimâ firmatur ratione; à non possidente enim nihil petitur, ideò is nihil excipere potest, ideo ne quidem ei libellus edendus, editur enim ad hunc finem, vt deliberare possit, at petita cedere

vellet,

vellet, an verò contendere, *l. 1. vbi Doct. ff. de aden.* non est autem quod deliberet, an petita cedat, cùm nihil petatur.

164 Secundò, quia quemadmodum † possidens si non habet consimilem titulum, non est legitimus contradictor *Bart. hic, num. 21. Dec. num. 4. Zucchard. num. 3. Rota in causa Senen. Canonicatus 13. May, 1588. coram Bubalo, Calagurritan. dimidiarum portionum 20. Nouembris 1593. coram Illustriß. & Reuerendiß. D. Cardinali Mellino, Astoricen. Archidiaconatus 6. Nouembris 1602. coram Illustrifs. & Reuerendiß. D. Cardinali Lancellotto, Nauarien. beneficij 5. Iulii 1610. coram Reuerendiß. Coccino Rotæ Decano, Montis Falisci Cappellaniæ 30. Ianuarij 1606. coram prædicto Cardinali Lancellotto, & 10. Aprilis eiusdem coram eodem*; Ita & multo minus non possidens. At in specie nostra se opponens nec possidet, nec habet similem titulum, ergo non est legitimus contradictor.

165 Tertiò, quia quemadmodum † in eodem testamento si concurrant vocatus directè & vocatus obliquè, etiam ijs casibus, quibus vocati obliquè admittuntur ad hoc beneficium, præfertur tamen directè vocatus *ad Bero. cons. 57. num. 15. vol. 1.* & dicemus infra *in decimo articulo huius quæstionis num. 243.* ita inter vocatos pluribus testamentis dicendum videtur, cùm non appareat de diuersitate rationis *ad l. illud, ff. ad l. Aquil.* Cum igitur institutus in secundo testamento supponatur directè vocatus, institutus verò in priori supponatur vocatus per obliquam dispositionem institutus in secundo erit præferendus, si ergo præfertur, non poterit eum impedire vocatus per fideicommissum in primo testamento.

166 Quartò † is, cuius non interest, non est legitimus contradictor, non enim habet
167 legitimam personam standi in iudicio † cum tamen in hoc iudicio legitimatio personæ sit necessaria, vt pro regula tradit *gloss. & cæteri post eam in l. 2. supra hoc titulo. Alexan. in l. à Diuo Pio, §. si super rebus, num. 3. ff. de re iudic. & cons. 59 num. 2. vol. 2. Bald. hic num. 42. Zucchard. nu. 393. Andreas Siculus, Niger. & alij in rubr. C. quis admitti, Menoch. remed. 4. de adipisc. num. 441.* vbi plures allegat, & nos infra
168 suo loco ex professo confirmabimus, Hinc factum † vt exceptio (tua non interest) dicatur litis finitæ *l. loci corpus, §. competit, ff. de seruit. vrbic. l. postumus, §. si quis ex his, ff. de inoff. testam. Dec. cons. 302. num. 4. & 5. Crauett. cons. 182. num. 8. Surd. de-*
169 *cis. 52. num. 2.* † neque solum repellit agentem, sed & excipientem *l. 1. ff. de appellat. non recip. l. ille, à quo §. si de testamento, vbi notant Doct. ff. ad Trebell. c. cum inter de electione. Surd. decis. 149. num. 24.* At non possidentis non interest, quia nihil ab illo aufertur, non possessio, quia non possidet, non dominium, quia non est dominus, non ius aliquod, aut spes dominij, quam habeat, quia integra manet sua actio ex fideicommisso, qua hæreditate obtenta ab instituto in posteriori, testamentum suum ius consequetur.

Quintò, quia in terminis nostris ita videtur decidere *Bero. consil. 58. in fin. lib. 2.* vbi inquit si fideicommissarius, qui habet facultatem capiendi propria auctoritate à testatore, concurrat cum hærede grauato circa immissionem, & apprehensionem possessionis ex beneficio dictæ legis fin. præfertur hæres ipsi fideicommissario, & hæres dicitur legitimus contradictor, quia potest illius immissionem impedire, & dicere ego prius debeo immitti & conseruari in possessione mea allegat *Bald. cons. 335. incipit veritas est lib. 1. & Dec. cons. 84. col. 2.* quinimò hæc opinio videtur tribui Rotæ à promulgatoribus decisionum *Seraphini in summario decis. 83.*

In contrarium est veritas, quam tenuere omnes Interpretes licet non explicitè,
170 & in indiuiduo hunc casum explicantes † quando statuunt fideicommissarium, qui potest propria auctoritate capere, vel cui competit hoc beneficium esse legitimum contradictorem, *ita Zuchard. dicto num. 419. Grat. consil. 140. num. 12. lib. 1. Roland. consil. 28. num. 17. lib. 3. Menoch. de adipiscend. remed 4. num. 633. vers. 1. illis casibus. Dec. consil. 424. num. 15. Boer. quæst. 756. num. 13. dixi infra*

quæst.

*quæstione decima, num.*47. vbi congrua occasione nonnulla in hoc eodem puncto attigi.

Probatur autem primo, quia quando cæteris paribus pluribus idem ius competere potest, si inter se incompatibiles sint, is præfertur, alio excluso, cui primo ius
171 quæsitum † prior enim tempore potior iure, regula qui prior, vbi latè *Dyn. de reg. iur. in 6. l. qui generaliter, l. qui Balneum, in princ. ff. qui potiores in pignor. l. quoties vtriusque, ff. de reg. iur.* At cæteris paribus legis nostræ beneficium posset competere, & hæredi in posteriori testamento instituto, & fideicommissario in priori, Hæredi quidem, quia hoc apertè ex tex. nostro colligitur, nullusque est, qui dubitet, fideicommissario verò, quia supponimus in terminis articuli nostri restitutionem
172 pro facta habere, † posseque fideicommissarium propria auctoritate capere, quo casu certum est eidem competere vtile legis nostræ remedium, cum in talem fideicommissarium iura & actiones transeant ipso iure *Bart. in l. nostra, nu. 9. vers. adde, & in l. penult. §. cum autem, num. 7. C. ad Trebell. Ang. cons.* 137. *in fin. vers. super hoc, Rip. qui de communi in l. Centurio, nu.* 51. *ff. de vulg. Aret. cons.* 37. *in fin. Iason. cons.* 214. *num.* 8. *lib.* 2. *Honded. cons.* 64. *num.* 57. *vol.* 1. suntque incompatibiles, quià plures insolidum possidere nequeunt, vt millies decantauimus *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commodat. l. duo, ff. de precar. l.* 3. *§. ex contrario, ff. de acquir. poss.* Igitur is præfertur, alio excluso, cui primò ius quæsitum, At primò ius quæsitum fideicommissario in primo testamento honorato, quàm hæredi in posteriori institu-
173 to, † quia fideicommissario saltem spe quæsitum est ius tempore mortis primi defuncti, quod quidem ius est considerabile etiam si pendeat à futura conditione *ad Bartol. in l. fin. num.* 18. *C. de pact. & in l.* 15. *num.* 12. *ff. de acquir. heredit. sequitur Alex. cons.* 67. *num.* 6. *vers. non obstat, & cons.* 94. *num.* 6. *vol.* 1. *Sarnen super regula de iure quæs. non tollen. q.* 4. *num.* 54 *vers. secundus casus, Rota in vna Romana fideicommissi de Vecijs* 28. *Iunij* 1604 *coram Litta.*

174 Ad primum respondendum quantum ad rem nostram attinet † non possidentem non esse legitimum contradictorem si directè per modum exceptionis contradicat, secus si indirectè & per modum actionis, tantum enim abest, vt tunc possessio sit necessaria, vt talis modus contradicendi non detur, nisi in non possidente, in quo vice possessionis succedit ius agendi, quod ob incompatibilitatem cum actione hæredis facit illam cessare, vt in primo argumento pro affirmatiua.

175 Ad secundum respondendum † titulum fideicommissi si secum habeat facultatem capiendi propria auctoritate esse consimilem institutione, ideò nihil repugnare quominus faciat legitimum contradictorem; quod eò magis verum quando sumus in contradicente non per modum exceptionis, sed per modum actionis, sufficit enim cum talem titulum habere, qui ius agendi tribuat, ita vt ob incompatibilitatem faciat cessare in aduersario hoc beneficium vt supra.

176 Ad tertium respondendum † vigere diuersam rationem inter plures in eodem testamento vocatos, & plures in diuersis testamentis, nam in primo casu non datur prærogatiua temporis, cùm vnicum testamentū eodem tempore sit factum, *l. heredes, § fin. ff. de testam.* In secundo verò datur prærogatiua temporis, de qua supra in primo argumento, Secundo respondendum non semper directè vocatum prius admitti, quam obliquè vocatum, id enim fallit, quando obliquè vocatus æquè ex eodem testamento notorium facere possit, se iustè immissionem prætendere, vt alibi in eod. argumento diximus.

Ad quartum respondendum quamuis non possideat, sua tamen interesse, ne aduersarius immittatur, per illius namque immissionem ipse excluditur, cùm tamen iustè se immittendum profiteatur, vnde si non possessione, proxima tamen possidendi facultate priuatur, præterquam quòd etiam si tunc ipse exequutiuam immissionem prætendere non posset, sua interest possessionem vacantem manere facilius

enim

enim eam consequeretur, quàm si ab alio esset obtenta; vt etiam supra diximus *q.2.num.106.& infra q.5.num.36.*

177 Ad quintum † respondendum *Beroum* loqui contra rationem, ideo esse ab eius auctoritate recedendum, tantò magis quia neque *Bald.* neque *Decius* ab eo allegati illud affirmant, ad quod allegantur, *Cardinalis* autem *Seraphinus* non illud in sua decisione dicit, quod illi in summario adscribitur, vt quilibet legendo facilè intelliget.

178 Declaranda est hæc sententia † vt vera sit probante fideicommissario ea, quæ in hoc beneficio intentando sunt necessaria, nimirum testamentum non abolitum, in quo vocatus sit, & possessionem defuncti tempore mortis, quia fortè veniat cum inuentario solemni tempore mortis confecto, quo mediante possessionem defuncti continuò probet, non probans enim non concurrit, quia ei non competit hoc remedium.

179 Declaratur secundo, vt vera sit, † quando ex lectura testamenti manifestè apparet euenisse casum fideicommissi, ita vt nulla coniectura, nulla interpretatione, nullo diligenti examine, aut alia indagine opus sit, tunc enim institutus in posteriori testamento immitteretur probatis ab eo probandis, quem vocatus in priori ob altam indaginem in suis prætensionibus necessariam, non excluderet *ad l.2.cum ibi notatis supra hoc titulo. Dec.consil.424.& 477. Rolan.à Vall.consil.1.num.71. & plenius consil.98.num.40,volum.3. & alibi copiosè dixi, præcipuè in articulo sequenti num.187.*

180 Declaratur tertio † vt non sit contradictor ad hunc effectum simpliciter, vt causam faciat ordinariè tractari, sed vt impedita hæredis immissione, ipse immittatur in bona fideicommisso subiecta, quæ si postea aliquo iure prætendat hæres post fideicommissarij immissionem, veniat via ordinaria, iuxta ea, quæ de fideicommissario in eodem testamento instituto diximus infra *in artic.10.num.272* quæ quidem declaratio vltra ibi dicta, confirmatur, quia si quoquo modo iam hæres in posteriori testamento institutus possessionem obtinuisset, nihilominus iste fideicommissarius esset mittendus, eo eiecto, qui non esset legitimus contradictor, non enim titu-

181 lum parem haberet, † quinimò nullum quantum ad bona fideicommisso subiecta, cum illius titulus veniat à grauato, qui contra dispositionem sui auctoris non poterat efficere, vt talia bona ad alium peruenirent, quàm ad eum, ad quem peruenire

182 iusserat testator immediatè absque aliqua hæredis restitutione, † alioqui veniret contra dispositionem defuncti, quod absurdum, *ad Dec.cons.254.num.3.Curt.iun.*

183 *consil 120.num.7. Surd. decis.93.num.9.* Quare † cùm titulum non habens, aut non parem, non sit legitimus contradictor aduersus venientem cum titulo, & probantem sui antecessoris possessionem, vt suo loco diximus, possidens non impediret immissionem propositi fideicommissarij, multo ergo minus antequam possideat, *ad l.Patre furioso, ff.de his, qui sunt sui vel alien.iur.l.fin. C.de donat.l.3.§.1.*

184 *ff.de alien.iud mut.ca.fac.* † Neque dicatur sufficere titulum apparentem in possidente, titulum autem apparere ex suo testamento; hoc enim verum, nisi incontinenti appareat huiusmodi apparentem titulum nullum esse, id autem apparet, cum primum fideicommissarius suo testamento ostenso probat defuncti possessionem, & fideicommissum ad sui fauorem factum, ideo in his tantum terminis eum immittendum in declaratione secunda adnotauimus.

SVMMARIVM
ſexti Articuli.

185 *Obſcuritas facit teſtamentum nullum.*

186 *Probans incumbentia, & adimplens legis noſtræ requiſita, eſt immittendus nullo poſſidente cum titulo æquali.*

187 *Exceptiones altam indaginem requirentes, non admittuntur in hoc iudicio ad ſuſpendendam, aut retardandam immiſſionem.*

188 *Incontinenti qui de iuribus ſuis non probat, non admittitur in hoc iudicio.*

189 *Iuris quæſtio altam non dicitur requirere indaginem, quia ius ſemper certum.*

190 *Facti quæſtio difficilis altam dicitur requirere indaginem.*

191 *Iudex in remedio legis noſtræ procedit ſuperficialiter attenta, & mouetur prout prima facies teſtamenti oſtendit.*

192 *Iudex, vbi ſuum officium requiritur, debet ſequi apparentiam facti.*

193 *Officium Iudicis requiritur in remedio legis noſtræ.*

194 *Quæſtio iuris tanquàm certa, quæ libris apertis terminari poteſt, non impedit viam executiuam. Declara vt num.* 207.

195 *Iudicio poſſeſſorio agendum videtur, quando nullus poſſidet, Fallit ſi cumuletur petitorium cum poſſeſſorio, num.*207.

196 *Pluribus ex eodem teſtamento venientibus, quia quilibet eorum prętendit ſe eum eſſe, qui vocatus, & res non omninò dubia, quis verè vocatus, ſed aliqua diligentia adhibita, apparere poteſt quis vocatus, non ſummariè agendum, ſed ordinariè.*

197 *Appellatio non datur à decreto de immittendo.*

198 *Appellatio datur à decreto de non immittendo, quando Iudex pronunciauit, denegando immiſſionem.*

199 *Appellare conceditur parti, contra quam pronunciatum, quando alteri parti, contra quam pronunciatum fuerat, appellare licuit.*

200 *Leges nihil fruſtra faciunt.*

201 *Declaratio tacita facta in poſſeſſorio per proceſſum ad vlteriora, quamuis merita petitorij reſpiciat, non parit mixturam, nec facit cauſam appellabilem.*

202 *Intellige quando vnicum eſt iudicium, ſecus ſi duo ſint iudicia, quia ambo litigantes æquè principaliter agant.*

203 *Iudex in iudicio executiuo debet procedere, re ſuperficialiter attenta.*

204 *Argumentum à paritate rationis valet.*

205 *Argumentum à maioritate rationis valet.*

206 *Altam indaginem requirentia non terminantur hoc iudicio.*

ARTI-

ARTICVLVS SEXTVS.

Quando ambo veniunt ex eodem testamento, quia uterque eorum prætendit se eum esse, qui vocatus est, quia fortè ex circumscriptione hæredis duo videntur circumscripti, quorum uterque se eum esse, qui vocatus est, prætendat, cum tamen appareat testatorem alterum tantum eorum voluisse.

QVamuis nullus interpretum, quem viderim, huiusmodi articulum attingat, quia fortè rarò admodum euenire posse crediderint, potissimum in institutione pura, in qua difficillimè videtur oriri posse ambiguitas huiusmodi; Nihilominus quia id haud difficultet in conditionali saltem euenire posset, in qua dubitetur, quis ille sit, in quo purificata conditio, frequentius autem in fideicommissis, in quibus variæ conditiones, & varij casus solent à testatore considerari pro quorum varietate huic, vel illi hæreditatem velint restitui, quorum determinatio parum erit dissimilis à determinatione præsentis articuli, ideò rem non ommittendam decreui.

Pro determinatione faciliori, certa à dubijs distinguendo, tres casus constituo. Primus quando verba verè adeo obscura, vt non possit intelligi de quo testator verè senserit. Secundus quando non sunt obscura, sed est manifestum de quo senserit testator, licet contradictor id velit in dubium quasi pertinaciter reuocare. Tertius, quando nec omnino res clara, nec absolutè & omnino dubia, sed adhibita diligenti consideratione tum verborum testatoris, tum coniecturarum voluntatis, tum qualitatum, & conditionum eorum, qui se vocatos asserunt, res potest aliquo modo determinari, puta si testator vocauerit filium tuum naturalem, cùm duos haberet filios, quorum alter adulterinus, alter naturalis, dubium autem sit quis adulterinus, & quis naturalis.

Quantum ad primum quando verba adeò obscura, vt non possit intelligi de quo
185 testator loquatur, nullum horum admittendum censeo, † Obscuritas enim talis facit testamentum nullum, *l. si Titius, ff. de condit. instit. l. si ita fuerint à principio, ff. de reb. dub. l. in tempus, §. quoties, ff. de hæred. instit. l. cum ex pluribus, ff. de manumiss. testam. cum alijs alibi allegatis.*

Quantum ad secundum quando nullo modo obscura, ita vt facilè intelligatur de quo senserit testator, licet contradictor id velit in dubium reuocare, asserendum reor nullo modo impedire posse immissionem.

186 Probatur primo † quia probans sibi incumbentia, & adimplens legis nostræ requisita, ex beneficio eiusdem est immittendus; nullo possidente cum titulo æquali, vt idem tex. probat, & sæpissimè dictum; At in re nostra incumbentia probat, qui ostendit testamentum non cancellatum, ex cuius lectura appareat eum esse in illo institutum, Reliqua enim supponuntur, nempè possessionem quoque defuncti probari, ergo &c.

187 Secundò, quia exceptiones requirentes altam indaginem in hoc iudicio non admittuntur ad suspendendam, aut retardandam immissionem *l. 2. vbi Doctores supra hoc titulo. Dec. consil. 424. & 477. colum. fin. in fin. Rol. à Val. consil. 1. numero 21. volum. 1. & latius consil. 98. num. 40. volum. 3. Dec. consil. 588. colum. 2. Angel consil. 134. quidam nomine Matthesilanus, Bald. consil. 442. Non tangendo substantiam vol. 1. & melius consil. 128. præmissis verbis, vol. 3. dixique in hoc eo-*
188 *dem articulo, num. 206.* Neque admittitur in hoc iudicio qui incontinenti de iuribus suis non potest probare *Bald. in l. filiam fratribus, ff. ad Treb.* Sequitur *Dec. cons. 84. col. 2. Rol. à Val. dict. consil. 1. num. 24. vol. 1. Rimin. iun. consil. 69. num. 14.* At quando verba clarè de vno sonant, si quis velit probare de eo non esse intelli-

genda, de quo ſonant, ſed de ſcipſo, vtique exceptionem opponit requirentem altam indaginem, non enim ex ſimplici teſtamenti lectura de tali exceptione appa-
189 rere poteſt, neque hic oritur ſimplex † iuris quæſtio, quæ libris apertis ſtatim terminari poſſit, quæ ideo non dicatur requirere altam indaginem, quia ius ſemper certum ſit *ad l. ornamenta, ff. de auro & argen. legat. Bald. in l. Ancillæ, C. de furt. Natt. conſil. 502. num. 9. & 10. Bald. in l. cum proponas, C. de reb. dub. Rolan. à Vall conſil. 22. num. 38. vol. 3. Rim. iun. conſil. 332. num. 20.* Verùm vel de modo loquendi teſtatoris, qui contradictorem ſoleret vocare eo modo, quo vocauit inſtitutum, qui eum, quem verba indicant, non cognoſceret, aut conſimilibus rebus eſſet
190 differendum, quæ omnes ſunt † quæſtiones facti inextricabiles, & requirentes altam indaginem, & nullo modo probabilis incontinenti.
191 Tertiò quia † Iudex in hac materia procedit cortice verborum inſpecto, & re ſuperficialiter attenta, & debet moueri, prout prima facies teſtamenti oſtendit *Bald. in l. noſtra in ſexto notab. Zuccard. num. 82. Dec. num. 15. Menoch. de re-*
192 *cuper. remed. 4. num. 683. cum ſeq. & ex eo probatur* † quia vbi requiritur officium
193 Iudicis, Iudex debet ſequi apparentiam, vt aiunt præfati Doctores. † At in re noſtra proceditur per officium Iudicis, vt eſt communis ſententia, quam aduerſus *Bart. Alexand. & Iacob. de Sancto Georg. tenuerunt Bald. Salycet. Caſtrenſ. Dec. Mantua. Zuccard.* qui veriorem appellat, *& Menoch.* qui communem *dicto remed. 4. num. 494 ſequitur Rimin. iun. conſil. 352. num 4.* At cortice inſpecto contradictor noſter nullum ius habet, Ergo &c.

Quantum ad tertium caput quando res non omnino dubia, nec omnino clara, ſed aliqua adhibita diligentia res determinari poteſt.

Videtur primo aſpectu de rationibus vtriuſque agendum, & dicti teſtamenti interpretatione, & ille immittendus, de quo teſtatorem ſenſiſſe eſt iudicandum.

194 Primò quia † quæſtio iuris tanquàm certa, quæ libris apertis terminari poteſt, non impedit viam executiuam, non enim dicitur requirere altam indaginem, *l. ornamento, ff. de aur. & arg. legat. Bal. in l. Ancillæ, C. de furt. Natt. conſ. 502. num. 9. & 10. Bald. in l. cum proponas, C. de reb. dub. Rol. à Val. conſ. 22. num. 38. vol 3. Rim. d. conſ. 352. num. 70. fuit dictum in vna Hiſpalen. Corduben. 15. Decembris 1600. coram Illuſtriß. & Reuerendiß. Cardinali Lancellotto, & in vna Ariminen. bonorum 17. Octobris 1586. coram Bubalo, Apud Statil. Pacif. deciſ. 82. num. 13.* At interpretatio verborum & voluntatis defuncti, eſt iuris quæſtio, in qua per iuris præſumptiones eundum, ergo interpretatio verborum & voluntatis non impedit viam executiuam.
195 Secundò quia † nullo poſſidente poſſeſſorio iudicio, & executiuo agendum videtur, cum nullus extet, qui in petitorio conueniri poſſit ad tradita *per Zuccard. hic num. 369. & Menoch. num. 559. & faciunt tradita in c. forus extra de verb. ſignific. dixi ſupra in hac quæſtione num. 27.*

Contrariam ſententiam veriorem arbitror, Probatur autem.

196 Primò, † quando duo æquè principaliter veniunt petentes ambo immiſſionem ex legis noſtræ beneficio, idem teſtamentum oſtendentes; Aut Iudex æquè principaliter in vtriuſque inſtantia ſeparatim pronunciat, declarando in vna vnum immittendum, in alia alium non immittendum; Aut eadem ſententia relaxando mandatum in fauorem vnius, de alio nihil expreſsè pronunciat, ſed tacitè alterum immittendo, eum declarat excludendum; Si primum contingat, certum eſt enim,
197 contra quem ſententia eſt lata, appellare poſſe, † quamuis enim à decreto de immittendo non detur appellatio *l. fin. ff. de appell. recip. l. quiſquis, vbi Bartol. Bald. Salycet. Caſtrenſ. C. quor. appell. gloſſ. in l. noſtra in verb. miſſus, & ibi*
198 *Bartol. numero vigeſimoprimo.* † datur tamen à decreto de non immittendo,

quando

quando nempè Iudex pronunciauit denegando immissionem, vt tenet *Angel. in dicta l. quisquis numero tertio*, quod se in sacris audientijs practicasse testatur *Iacobin. de Sanct. Georg. hic num. 56. Zucchard. num. 443. cum alijs per Menoch. remed. 4. quaest. 100. num. 876. Lancellot. de attent. par. 3. cap. 28. num. 89. Sequitur Rota in vna Barchinonen. parrochialis 29. Nouembris 1613. coram R. P. D. Buratto*, & ideò neque postea in secunda instantia est dandum mandatum de immittendo illi, contra quem in prima instantia fuit pronunciatum, sed
199 per viam sententiæ est procedendum, † vt quemadmodum ei licuit appellare, contra quem pronunciatum, ita & parti aduersæ licere possit, *l. pater, §. quindecim, ff. de legat. 3. Contrad. in l. vnica, quaest. 13. num. 17. C. si de moment. possess. Rota in vna Viterbien. fideicommissi 20. Martij 1602. coram Litta, Anconitan. assecurationis 1. Iulij 1602. coram Reuerendiss. Coccino Rota Decano*, & ita si hoc primo modo agat Iudex, constat iudicium fieri ordinarium, & appellabile.

Neque dicatur, quamuis detur appellatio à decreto de non immittendo, illi aduersus quem fuit prolatum, non tamen eidem dari appellationem etiam à decreto de alio immittendo, quamuis enim in iudicio simplici hoc verum sit, tamen in hoc duplici contrarium erit asserendum, ex eo enim quod datur appellatio à decreto contra me lato de non immittendo, nec inanis, & futilis sit talis
200 appellatio, quod non est dicendum, † cum leges nihil frustra permittant, *l. hac stipulatio, §. Diuus, ff. vt legatorum nomine caueatur, l. non cogendum, §. Sabinus, ff. de procurator. cap. 2. de probation. l. 1. ff. quod met. caus. l. 1. in fin. ff. ad municip. §. quibus primo, Constit. Cod. l. 3. in princip. ff. de iureiur.* necesse est vt detur quoque saltem in consequentiam, à decreto de altero immittendo, alioqui appellans non posset prosequi appellationem suam, & futiliter omnino appellasset, Si verò secundo modo, aut non satisfacit Iudex vtrique iudicio, quod est absurdum, & euitandum, Cum enim ambo æquè principaliter agant, vtrique æque primo satisfaciendum, ne fiat personarum exceptio, Aut decretum de vno immittendo vim habet æque principaliter etiam decreti de alio non immittendo, & ita per idem vtrique iudicio satisfacit æque, ita vt in eo virtualiter duo decreta contineantur non minus ac si seiunctim prolata, & idem dicendum, quod supra, iudicium nempè fieri ordinarium, & appellabile, cum is contra quem pronunciatum appellare possit.

201 Neque dicatur † declarationem tacitam respicientem merita petitorij, quæ fit per processum ad vlteriora, nimirum per immissionem spreta aduersarij instantia, non parere mixturam, nec facere causam appellabilem ad Rotam decis. 100. num. 29. par. prima, alioqui sequeretur vt nunquam esset locus legis nostræ remedio, quia semper qui pronunciat aliquem immittendum tacitè includit eum
202 esse vocatum, non vero alium, † hoc enim procedit quando vnus venit vt actor, alter vt reus excipiens, nam tunc sufficit vt actorem principaliter includat, altero in consequentiam excluso, quia vnicum est iudicium, secus vero quando ambo veniunt, & æquè principaliter agunt, nam tunc duo sunt iudicia, æque principaliter à duobus intentata, & ambo æquè principaliter terminanda, aut per separatas pronunciationes, aut si per vnicam, quæ tamen habeatur, ac si æquè principaliter duas contineat, alioqui daretur vnum iudicium principaliter inchoatum, & legitimum, quod remaneret indefinitum, & daretur exceptio personarum, cum nulla maior ratio suadeat, vt magis vnum principaliter terminetur, quàm aliud.

203 Secundo † in iudicio executiuo immissionis iudex procedit cortice verborum inspecto, & re superficialiter attenta, & debet moueri, prout prima facies testamenti ostendit, vt supra dictum in hoc eodem artic. num. 191. Et secundum primam faciem nullus esset immittendus, quia prima facie inspecta, non apparet de quo

D 3 testator

testator senserit, & sic non est locus huic iudicio, meritò alio erit agendum, & per consequens ordinario.

Tertiò, quia nullum discrimen, aut diuersitatis ratio videtur afferri posse inter producentes diuersa diuersorum testatorum testamenta, & diuersa eiusdem testatoris, & idem eiusdem; si enim producentes diuersa, parem habent titulum ideò se inuicem impediunt, quo minus executiue agant, quanto magis dicentur parem habere, & per consequens se impedire qui idem afferunt testamentum? cum certum sit nullam, ne minimam quidem imparitatem afferri posse, in cæteris potest esse vnum testamentum verum, aliud falsum, vnum prius aliud posterius, vnum à non possidente tempore mortis confectum, aliud a possidente, vnum per aliud reuocatum, & ita venientes possint habere titulos impares, nihilominus quia prima facies attenditur, vt pares accipiuntur, at si eundem producant, vel ambo habeant verum, vel ambo falsum, vel ambo reuocatum,
204 vel ambo non reuocatum, &c. Vnde non solum † intrat regula à paritate ratio-
205 nis *ad l. illud, ff ad l. Aquil.* † verùm à maioritate *ad Authent. multò magis, C. de sacros. Eccles.*

Quartò, si executiue agendum, vterque immittendus, quia vterque æquè primo executiuum iudicium intentat, & nulla maior ratio in vno, quàm in alio excogitari potest, nam vterque idem testamentum, vterque eandem apparentiam; alioqui res non esset probabiliter dubia, Ad vtrumque immittere est impossibile, ergo est impossibile vt executiuè agatur, vnde consequens est vt ordinariè.

Ad primum respondendum, vel quæstionem non esse iuris simpliciter, sed habere admixtam facti quæstionem, quia non solum vis verborum testatoris est perpendenda, verùm mos eiusdem loquendi, conditiones prætendentium, maior, vel minor affinitas, ex quibus posteà in facto firmatis resultare possit iuris coniectura quem nam vocauerit, hæc autem diligens examen, & altam requi-
206 runt indaginem, † ideò non sunt in hoc iudicio perpendenda ad cumulatos supra *in hoc eodem artic. num. 187. quibus adde Socin. iun. consil. 75. num. 2. vol. 1. & consil. 97. num. 45. volum. 2. Bero. consil. 57. volum. 2. Decis. Neapol. 14.*
207 *num. 4. Goz. ad. consil. 7. num. 17.* † Vel quatenus est quæstio iuris, & iuris ambigui, recipientisque varias interpretationes, in quo variæ reperiuntur interpretum sententiæ est enim materia coniecturalis, in qua agitur de interpretanda, & quasi diuinanda mente defuncti, quam valdè ambiguam, nemo mediocriter in iure versatus est, qui planè non intelligat, & ideo idem iudicandum, quod de quæstione facti *ad Bartol. in l. cum prolatis, ff. de re iudic. Roland. à Vall. consil. 22. num. 36. volum. 3. Socin. consil. 59. col. 2. Capic. decis. 10. num. 19. Rimin. iun. cons. 352. num. 13. & 71.*

208 Ad secundum † respondetur non esse absurdum, vbi cumulatur petitorium cum possessorio, non dari actualem distinctionem inter actorem, & reum, sed posse vtrumque rationem vtriusque habere, quemadmodum in simplici possessorio, qua de re supra diximus *in hac quæstione num. 38. & seq.*

SVM-

SVMMARIVM
Septimi Articuli.

208 *Contradictor legitimus per modum actionis est quicunque legis nostræ beneficium intentare potest.*
209 *Plures non dantur eiusdem rei insolidum possessores.*
210 *Instituto in quota competit legis nostræ beneficium remissiuè, & est legitimus contradictor aduersus uniuersalem hæredem.*
211 *Intellige ratione suæ quotæ, & vt non facit causam ordinariè tractari, sed vterque in sua parte executiuè immittitur.*
212 *Generi per speciem derogatur.*
213 *Testamentum totum est legendum, vbi quæritur in qua parte in testamento institutus sit immittendus.*
214 *Ius non habens in eo, quod petit, est reijciendus.*
215 *Institutus vniuersaliter, instituto in quota non adeunte, per ius accrescendi in totum fit hæres.*
216 *Institutus in quota, vel in re singulari, hærede vniuersaliter instituto non adeunte, in totum fit hæres.*
217 *Mandatum de immittendo pro tota hæreditate obtentum ab eo, qui ius tantum in parte habebat, in totum est nullum, & reuocandum.*

ARTICVLVS SEPTIMVS.

Quando venit ex eodem testamento, & parem prætendit titulum quantum ad genus, quia nempè fuerit institutus, non verò quantum ad speciem, aut numerum, quia nec in eadem institutione dicat se vocatum, neque in æquali, sed cùm alter fuerit vniuersaliter institutus, hic in quota, puta in tertia fuit vocatus.

IN huiusmodi articulo duæ constituendæ inspectiones, aut enim iste venit petendo immissionem in ea parte tantùm, in qua institutus, ita vt agatur de excludendo hærede ab illa parte sola, Aut vero venit petendo immissionem in omnē hæreditatem, quasi per ius accrescendi tota sibi debeatur, quia fortè alius hæres sit incapax; primæ inspectionis determinatio propria est huius loci, cum fundetur contradictio in solo titulo pari, sitque verè directa non per modum exceptionis, sed per modum actionis; secunda vero non pertinet adhunc locum, cum contradicatur per formam exceptionis, opponendo de incapacitate, & de ea alibi.

Licet enim incapacitate supposita, veniat institutus in parte per viam actionis, tamen dum de ea dubitatur, venit excipiēdo, vt declarata incapacitate postea agar, vnde via exceptionis præcedit viam actionis, & si fortè eodem tempore de vtraq; agatur, semper iudicium incapacitatis, & sic exceptionis natura est prius, cum iudicium actionis ab eius determinatione pendeat, vnde de tali casu erit agendum quando de contradictione per modum exceptionis agemus.

Quantum igitur ad primum, pendet eius determinatio à quæstione, nunquid
208 huic instituto liceat hoc remedium intentare, † Quatenus enim liceat intentare, eatenus legitimus erit contradictor, cum tota contradictio consistat in intentando æquali-

æqualiter eodem remedio, vt supponitur in terminis quæstionis.

209 Probatur autem hæc sententia, † nam cum plures non possint dari eiusdem rei possessores insolidum *vulg. l.si vi certo § si duobus vehiculum ff. commod. l. duo, ff. de precar. l. 3. §. ex contrario ff. de acquiren possess.* inclusio vnius erit necessaria, alterius exclusio, *l. Prætor ait, ff. de iudic. l. Tribunus. §. fin. ff. de testamen. milit. vbi Bald. & Cuman. cap. non ne de præscriptio.* Quamobrem quatenus admittitur, seu

210 immittitur in quota institutus, catenus excluditur institutus vniuersaliter, † An autem instituto in quota competat hoc remedium, & pro qua portione *Menoch. de adipisc. remed 4. num. 114. Achill. Personal. de adipisc. num. 182. & nos alibi latè explicabimus.*

211 Declaranda hęc determinatio, vt quatenus † in quota institutus est legitimus cõtradictor aduersus institutum vniuersaliter, nõ sit eo modo, quo alius vniuersaliter in alio testamento institutus, vt nimirum impediat viam executiuam, sitque in causa, vt ordinarie agatur, sed vterque in sua parte executiue immittatur, & ratio discriminis est, quia primo casu respectu eiusdem rei allegant vtræque partes parem

212 titulum, hic vero respectu rerum diuersarum, † cum enim generi per speciem derogetur, *cap. generi per speciem extra de regul. iur.* Constat institutionem in quota excludere vniuersaliter institutum à tanta portione, Vnde si vnus institutus in tertia, alter dicitur tantum in duabus tertijs; quare cum non concurrant pari titulo respectu eiusdem rei, nõ se mutuo pellent, prout facerent, si ambo vniuersaliter diuersis testamentis instituti, hinc sequitur nõ proprie hic contradictores appellari, quia nemo alterum impedit respectu eius partis, in qua vocatus, sed ambo pro sua portione remedium intentantes, ambo consequuntur, quod si vel institutus in quota, puta tertia, vellet prætendere immissionem in tota, quia non est vocatus in tota, frustra cõtenderet, non enim solum ad instantiam contradicentis, sed & ex solo officio Iudicis (qui eatenus debet immittere, quatenus ex lectura testamenti appa-

213 ret vocatum, † quod intelligendum toto testamento inspecto *ad l. in ciuile ff. de*

214 *legib.* & sic inspecta aliorum institutione) † tanquam ius non habens esset reijciendus, *cap. ad primum extra de offic. Vicar. vbi Innoc. facit cap. examinata extra de iudic. l. res aliena de rei vendic. Ancharan. cons. 297. num. 6. & alia supra cumulata in hac quæst. num. 144.* Eodem modo dicendum de instituto vniuersaliter, cum enim ex lectura testamenti appareat institutionem illius locum tantum in parte habere, est quoque eodem modo à Iudice ex officio reijciendus respectu illius partis, ad quam ius non habet.

Hoc tamen in vtroque est intelligendum iure accrescendi circumscripto, hoc est

215 non datis illis casibus, in quibus ei est locus, † Institutus enim vniuersaliter instituto in re particulari, vel in quota non adeunte, per ius accrescendi in totum fit hæ-

216 res, † quemadmodum etiam institutus in quota, vel etiam in re singulari, vel nullo alio instituto, vel instituto non adeunte, totam consequitur hæreditatem, *l. 1. §. si ex fundo, ff. de hæred. instit. l. quoties, §. si duo, l. si alterius, & l. Titius, ff. eod. l. si qui ff. ad S.C. Trebell. §. sed si quis Instit. quib. mod. testamen. infirm l. ex facto in princ. vsque ad §. rerum, ff. de hæred. instit. l. qui non in princ. ff. eod tit. l. cohæredi. §. fin. ff. de vulgari substit.* Vndè talibus casibus euenientibus, non erunt partes Iudicis reijcere a Iudicio respectu partis non expressæ, cum per ius accrescendi petens immissionem, in eam quoque optimum ius dicatur habere.

Declaratur secundo, vt si forte tunc, cum vnus erat modo dicto in aliqua parte contradictor, ita vt alter non fuisset in tota hæreditate immittendus, si tamen obti-

217 nuerit mandatum pro tota, † illud in totum sit nullum, & reuocandum *ad tradita per Bartol. in l. si non fortem, §. si centum, & ibi Innocen. num. 2. ff. de conditio. indeb. Bald. in l. certi conditio, §. quoniam, num. 3. versic. secundus, ff. si cert. petat. Afflict. decis. 218. num. 3. & 4. Put. decis. 323. lib. 1. & passim tenet Rota, vt fuit decisum in*

vna

vna Fauentina bonorum 3. Iunij 1588 *coram Card. Plato, vbi alia* decisiones referuntur, *& in vna Romana spolij* 13. *Decembris* 1604. *coram Archiepiscopo Bonon.* vbi complures alij allegantur.

SVMMARIVM
Octaui Articuli.

218 *Institutus in re certa cum facultate capiendi propria auctoritate, est legitimus contradictor.*
219 *Intellige vt non solum impediat aduersarium in ea re immitti, sed ipse summariam immissionem obtineat.*
220 *Institutus in re certa sine facultate capiendi propria auctoritate, non est legitimus contradictor aduersus vniuersaliter institutum.*

ARTICVLVS OCTAVVS.

Quando venit eodem testamento, & simili titulo institutionis, fuit tamen in re aliqua singulari institutus, puta in fundo Titiano.

IN huiusmodi quoque articulo spectant ad hunc locum tractare, An respectu eius rei solius, in qua fuit institutus, sit legitimus contradictor, ita vt petendo, & obtinendo immissionem, excludat hæredem vniuersalem, quominus in hac re immittatur.

Pendet eius determinatio à determinatione nunquid ita instituto competat legis nostræ, remedium, si enim competet, erit contradictor, & aduersarium exclu-
218 det; sin minus, non erit contradictor. † Quia igitur instituto in re certa cum facultate capiendi propria auctoritate competit legis nostræ beneficium; Instituto verò sine hac facultate nõ competit *ad tradita per Menoch. de adipisc. remed.* 4. *numero* 116. & nos alibi latè explicabimus, consequens est, vt institutus in re certa
219 cum facultate capiendi propria auctoritate, legitimus sit contradictor, † non solũ ad excludendum aduersarium à possessione eiusdem rei, sed etiam iustè agat ad obtinendam summariam immissionem in ea iuxta ea, quæ notauimus in superiori arti
220 culo, quæ optimè hic faciunt † Institutus verò sine hac facultate non est legitimus contradictor, cum enim de eo agamus contradictore, qui per accidens contradicit, æque primò petendo immissionem, hic verò non æque primò immissionem petat, indubitatum est huius generis contradictorem non esse, An verò rectè per modum exceptionis contradicat, infrà suo loco explicabimus, videlicet *quæstione* 10. *artic.* 1. *vbi agemus* de fideicommissario in re certa vocato, qui non videtur ab hærede in re certa instituto differre, quando talis hæres non habet facultatem capiendi propria auctoritate.

SVMMARIVM
Noni Articuli.

221 *Substitutus directè non est legitimus contradictor aduersus institutum, quando nihil obijcit, quod sit eius iuris exclusiuum.*
222 *Substitutus vulgariter, institutione non deficiente, non admittitur.*
223 *Substitutus obijciens aliquid instituto,*

tuto, quod sit eius iuris exclusiuũ, si incontinenti non probet; non est legitimus contradictor.

224 *Altam indaginem requirentia non admittuntur in hoc iudicio.*

225 *Hæres etiam extraneus, qui nõdum hæreditatem adiuit, neque de iure illam adire potest ob iuris impedimentum, non potest impediri, quominus ex legis nostræ beneficio immittatur.*

Fallit si de illius incapacitate statim doceatur num. 235.

226 *Hæres scriptus prius ex legis nostræ beneficio potest esse possessor, quàm sit hæres.*

227 *Hæres scriptus ex legis nostræ beneficio potest fieri possessor, quamuis nunquam possit fieri hæres.*

Fallit si incontinenti probetur non posse fieri hæredem, num. 236.

Declara si non solum incontinenti, sed sine aliqua hæsitatione, probetur hæredis incapacitas, probationesque nullas patiantur exceptiones, num. 239.

228 *Hæreditas ex testamento falso adiri non potest.*

229 *Exceptio falsi non impedit immissionem ex legis nostræ beneficio.*

230 *Substitutus directè probans incontinenti aliquid exclusiuum iuris instituti hæredis, est aduersus illum legitimus contradictor.*

231 *Exceptiones exclusiuæ iuris hæredis instituti, quæ incontinenti probantur, nec altam requirunt indaginem, admittuntur ad impediendam immissionem ex legis nostræ beneficio.*

232 *Et ad impediendam dispositionem statuti continuantis in hæredem defuncti possessionem.*

233 *Filia est immittenda ex hoc beneficio in possessionem bonorum etiam feudalium patris, & agnati in alio iudicio petere debent.*

234 *Fallit si incontinenti incapacitas filiæ ab Agnatis probetur.*

237 *Contradictores legitimi sunt ad impediendam immissionem quicunque dicere possunt, hodie constat, hodie agatur.*

238 *Dolo facis, regula est in causa, vt euitentur circuitus inutiles.*

240 *Exceptiones, quæ patiũtur aliquas replicationes, vel oppositiones, dicuntur altam requirere indaginem.*

241 *Altam indaginem requirentia, non possunt impedire, aut suspendere legis nostræ beneficium.*

NONVS ARTICVLVS.

Quando venit ex eodem testamento, & diuersum prætendit titulum, nimirum substitutionis directæ.

PRo determinatione breuiter cum hac distinctione est procedendum. Aut simpliciter vt substitutus contendit cum instituto, & ei vult præferri, nihil tamen instituto obijcit, quod sit eius iuris exclusiuum; Aut verò aliquid obijcit, quod sit
221 exclusiuum iuris instituti. † Si primum, constanter asserendum non esse contradictorem, neque aliquo modo legis nostræ beneficium, aut impedire, aut retardare posse,

posse, tum quia substitutio fit in defectum institutionis, & sub conditione si institu-
222 tio deficiat, vt in princ. Instit. de vulgar. † Ideo non purificata conditione, & sic nō deficiente institutione non admittitur, *l. si quis sub conditione, ff. de conditio. Instit. glos. Bart. & alij in l. Lucius, ff. de hered. instit. l. quamdiu prior 3. ff. de acquir. hered. l. quamdiu institutus, ff. eod. l. cum in testamento, ff. de hered. instit. l. si mater, §. fin. ff. de vulg. substit.* hinc dicitur fieri in secundo gradu: *l. 1 ff. de vulg.* quia ei solū est locus deficiente primo, tum quia ita expressè cautum fuit supra in l. 1. hoc tit. vt si in hoc iudicio contendant institutus, & substitutus, ille, qui primo loco institutus est, admittatur.

Secundo verò casu, quando substitutus aliquid objicit instituto, quod sit illius iuris exclusiuum, rursus est distinguendum, Aut non probat incontinenti id, quod objicit, sed in eius probatione alta est necessaria indago; Aut incontinenti probat,
223 neque alta indago est necessaria. † Si primum, est asserendum non esse contradicto
224 rem, neque alio modo aut impedire, aut retardare posse immissionem, † Regula enim in hac materia sæpius est repetita requirentia altā indaginem non admitti in hoc iudicio ad impediendam immissionem. *Dec. consil. 424. & 477. col. fin. & 588. colum. 2. Rol. à Vall d. consil. 1. num. 21. & latius consil 98. num. 40. volum. 3. Angel. consil. 134. Quidam nomine, Bald. consil. 442. Non tangendo substantiam volum. 1. & melius, consil. 128. Præmissis verbis vol. 3. Bero. consil. 57. num. 3 volum. 2.* si secundum, incontinenti nempè probet quid exclusiuum iuris ipsius hæredis, res paulò obscurior est, ideò examinanda.

Et primò aspectu videtur dicendum non impedire, aut retardare immissionem, quod probatur.
225 Primò quia † hæres etiam extraneus, qui nondum hæreditatem adiuit, quinimò neque de iure illam adire potest ob iuris impedimentum, vt puta, quia habetur pro non scripto, eo quod testamentum sit falsum ad ea, quæ habentur *in l. 1. cum gloss. ff. de his, qui pro non scrip.* vel quia testamentum sit nullum præteritione filij legitimi, & naturalis, *ad principium Instit. de exhæred. liber. l. 1 ff. de iniusto rupto, &c.* non potest impediri quominus ex legis nostræ beneficio in possessionem mittatur
226 *ad tradita per Bero. d. cons. 57. num. 4.* † Quinimò hæres scriptus prius potest esse
227 possessor ex legis nostræ beneficio, quàm hæres, † Imò verò huius legis beneficio potest etiam effici possessor, licet numquàm possit fieri hæres, *l. cum falsam in fin.*
228 *ff. de acquir. hered. iuncta l. 2. supra hoc tit. in l. cum falsum habetur,* † hæreditatem
229 ex testamento falso adiri non posse, *In l. 2. habetur,* † institutum immittendum in possessionem non obstante exceptione falsi, Vndè constat eum qui non potest adire hæreditatem, & sic non potest fieri hæres, posse tamen ex lege nostra fieri possessorem, & ita sensit *Dec. cons. 220. in fine. Decis. Neapolit. 14. num. 4. Goz. ad cons. 7. num. 17. Socin. iun. cons. 75. num. 29. volum. 1. Rolan. à Valle, cons. 98. num 42. vol. 2. Bero. d. cons. 57. num. 5.* Quamuis igitur allegentur, & probentur incontinenti aliqua exclusiua iuris hæredis instituti, quia etiam si nequeat esse hæres, nihilominus potest fieri possessor ex legis nostræ dispositione, frustra probabuntur ad impediendam eius immissionem.

230 † Contrarium tamen est verius, quod probatur receptissima in hac materia re-
231 gula, † exceptiones exclusiuas iuris instituti, quæ incontinenti probantur, neque altam requirunt indaginem, admitti ad impediendam immissionem, *Innoc. in cap. 2. de caus. possess. Angel. in l. 12. supra hoc tit. & in l. Certi, C. de interdict. Bart. in l. si de vi, ff. de Iudic. Abb. in cap. cum olim de caus. possess. Dec. cons. 219. sub num. 1.*
232 *versic. sed in casu nostro,* quinimò non solum immissionem impedit, † sed etiam dispositionem statuti continuantis possessionem defuncti in heredem, *ità Menoch. de adipiscen. remed. 4 num. 579. Peregrin. artic. 48. num. 33. Rim. in. iun. consil. 352. numero 65.*

Hinc

233 † Hinc quamuis filia debeat mitti in possessionem bonorum etiam feudalium patris, *cap. 1. vbi gloss. de controuers. inter mascul. Io. Andr. in additio. ad specul. tit. de testamen. §. penult. in fin. Dec. consi. 424. colum. fin. & cons. 467. colum. penult. Rol. à Vall. consil. 48. num. 6. volum. 4.* & Agnatus postea deberet petere in alio iudicio,
234 vt dicunt iidem Doctores, & nos infra dicemus *quæst. 19. num. 18.* † Si tamen exceptio incapacitatis filiæ liquidata reperiatur, vel agnati habeant probationes in promptu, bona esse feudalia, & talis qualitatis, vt fœminæ sint incapaces, non admittitur fœmina, sed statim exclüditur, ita *Zuccard. in l. nostra num. 486. Campeg. inter consil. Bruni, cons. 2. num. 9. Gozad. cons. 50. num. 26. Senat. Pedemon. decis. 26. num. 3. & 4. Rolan. à Vall. cons. 2. num. 38. volum. 3. Menoch. de remed. 40. num. 381. Rimin. iun. cons. 352. num. 67.* & latè dixi *infra quæst. 19. nu. 79. artic.* At veniens iure substitutionis directæ, simul allegat exceptionem huiusmodi, & incontinenti probat, ergo, &c.

235 Ad contrarium respondendum illud procedere, † quando de incapacitate hæredis, de nullitate, aut falsitate testamenti non potest incótinenti doceri, sed alta in-
236 dago est necessaria. † Et in his terminis potest fieri possessor ex lege nostra qui nō potuit fieri hæres, quando nempè non probatur incontinenti non posse fieri hæredem, faciunt ad hanc distinctionem quæ in argumento pro affirmatiua dicta fuere,
237 per quæ contrarium argumentum declaratur, hinc illud receptū, † vt quando possunt aduersarij dicere hodie constat, hodie agatur, legitimi sint contradictores ad impediendam immissionem, ita *Andr. de Isern. Præpos. Alex. Martin. Laudensis, & Aluarott. in cap. 1. §. inter filiam, si de feud. fuer. controuers. Gozad. cons. 7. num. 2. & præclarè Natta, consil. 511. colum. 2. post Iason. consil. 138. colum. fin. volum. 4. &*
238 *cons. 153. colum. 2. Anchar. cons. 146. col. 2.* † maximè ita suadente regula, Dolo facis, per quam euitantur circuitus inutiles *l. Dominus testamento, ff. de condiction. indebit.*

239 Id tamen † intelligendum, quando verè, & sine aliqua hæsitatione incontinenti probatur hæredis incapacitas, vel nullitas institutionis, secus si probationes aliquas patiantur oppositiones, vel replicationes, faciunt tradita *à Butr. in capit. cum contingat notab. 3. de rescrip. Imol. in cap. constitutus de fil. presb. Dec. cons. 474. nu-*
240 *mero 3. & in cap. licet causam, num. 15. de probat. Soc. 226. nu. 4.* Et ratio est † quia, si exceptiones paterentur aliquas oppositiones, vel replicationes, dicerentur requi-
241 rere altam indaginem, vndè venirent in alio iudicio examinandæ, † neque possent impedire, neque suspēdere possessorium hoc legis nostræ summarijssimum *ad Dec. cons. 424. & 467. col. final. Rolan. à Vall. cons. 1. num. 72. volum. 1. & latius, cons. 40. vol. 2. Rimin. Iun. cons. 69. num. 24. & 25. & sepius fuit repetitum.*

SVMMARIVM
Decimi Articuli.

242 *Ecclesia per fideicommissum substituta, propria auctoritate capere potest. Remissiuè.*

243 *Veniens directè si concurrat in hoc beneficio cum veniente obliquè præfertur.*
Fallit quādo obliqua dispositio æquipollet directæ, vt num. 253.

245 *Institutus directò ex sola ostensione testamenti non cancellati, facit notorium se hæredem, & absque alia probatione immittendus.*

246 *Vocatus obliquè ex sola ostensione testamenti non facit notorium se immittendum, sed aliæ legitimæ probationes sunt necessariæ.*

246 *Intentantes æqualiter legis nostræ beneficium per concursum se inuicem impediunt, quando æque ad immis-*

immissionem obtinendam perueni re possunt.

Fallit si ex sola testamenti ostensione notoriè apparere potest de requisitis, & conditionibus illius vt num.267.

247 *Prior tempore potior Iure.*

248 *Fideicommissarius non possidens regulariter non est legitimus contradictor aduersus hæredẽ petentẽ immissionẽ: fallit si per modũ actionis non vero exceptionis agat n.268.*

249 *Fideicõmissarius debet capere à manu hæredis & in illis casibus, in quibus iura trãseunt sine restitutione.*

Fallit si hæres nondum possideat, nã tunc fideicommissarius capit ex auctoritate iudicis, vt num.271.

250 *Fideicommissarius, cui non competit legis nostræ beneficium, non est legitimus contradictor aduersus hæredem hoc beneficium intentantem.*

251 *Fideicommissarius, cui facta est restitutio verbalis, est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem.*

252 *Si vero non est facta restitutio, nec sumus in illis casibus, in quibus propria auctoritate capere potest, non est legitimus contradictor.*

253 *Si vero habeat facultatem capiendi propria auctoritate, ita vt ei ab initio legis nostræ beneficium competat, legitimus dicitur cõtradictor.*

Declara vt sit contradictor non ad efficiendum, vt iudicium ordinariè agatur, sed vt excluso hærede, executiuè immittatur, vt numero 272.

Declara secundo id verum esse, quando ex lectura testamenti planè, & absque vlla dubitatione apparet de fideicomiisso tali, vt certum sit ab initio legis nostræ beneficium competere, secus si aliqua interpretatione opus esset, vt num.274.

Declara postremo, vt pro ea parte immittatur fideicommissarius excluso hærede, pro indiuiso tamen cum eadem pro qua constat iura in eum translata, vt num.275.

254 *Contradictores legitimi sunt oẽs, quibus æque beneficium hoc cõpetit.*

255 *Fideicommissario, cui facta est restitutio verbalis, legis nostræ beneficium competit.*

256 *Factũ propriũ nemo impugnare põt.*

257 *Restitutio verbalis iura oĩa, et actiones in fideicõmissarium transfert.*

258 *Fideicommissarius solus post restitutionem verbalem hæreditarias actiones intentare potest.*

259 *Fideicommissarius vtiles, non vero directas actiones consequitur, mediante restitutione, directæ vero penes hæredem manent.*

260 *Actiones directæ licet maneant penes hæredem post uerbalem restitutionem, inefficaces tamen sunt, & earum exercitium fideicommissario quæsitum.*

261 *Contradictor legitimus est quicunque allegat quid exclusiuum iuris hæredis, & illud incõtinenti probat.*

262 *Inclusio vnius est exclusio alterius, hoc idem num.270. & num.287.*

263 *Frustra nihil faciunt leges.*

264 *Possessores plures eiusdẽ rei insolidum non dantur, & num.288.*

266 *Aequipollentium idẽ est iudicium.*

269 *Fideicõmissarius debet capere à manu hæredis.*

273 *Fideicommissarius veniens ex eodem testamento ad petendam immissionem, quomodo differat ab hærede eodem modo veniente.*

ARTICVLVS DECIMVS.

Quando venit ex eodem testamento, & diuersum prætendit titulum, nempè fideicommissi vniuersalis.

HIc casus raro quidem in facto euenire posse videtur, vt enim eueniat, necesse illud est, vt fideicõmissario competat facultas capiendi propria auctoritate, puta, quia eã concesserit testator, & fideicõmissum fit purum, tunc enim huiusmodi beneficiũ fideicõmissario competet iuxta tradita supra *hac ead. q. nu.* 172. Et quæri poterit, An concurrens cum hærede sit legitimus contradictor frustra autẽ videtur quis alterum hęredẽ instituere, quandò vult totã hæreditatem ad alterum recta via peruenire, quãobrem cum hęredis institutio, dato tali casu, videatur vana, & perperam facta, non videtur contingere posse, vt quis hòc modo disponat, Nihilominus euenire potest vt ita disponat testator, si non alia causa, saltẽ, vt repudiante fideicõmissario, institutus hæreditatem consequatur, quãuis enim alio modo eundem effectum consequi potuisset, instituendo eum, cui per fideicõmissum hæreditatem reliquit, & vulgariter eum substituendo, quẽ hæredem instituit, nihil tamen repugnat, quin & superiori modo disponere possit, & eundẽ consequatur effectum, Addamus aliquando posse fideicõmissarium propria auctoritate capere, quamuis testator hoc
242 non disposuerit, quod in † Ecclesia substituta cõtingit, vt supra admonui, & dicetur in decima quęstione, quo quidẽ casu, cum potuerit credere testator restitutione opus esse, credere potuit se non inutiliter hæredem instituere; Accedat tandẽ Trebellianicæ commodum non raro in tali fideicommisso cadere posse, si nempe non fuerit prohibita eius detractio, quo casu ex institutione illud saltem commodi habebit grauatus, vt hanc detractionem consequatur.

243 Videtur igitur primo aspectu negatiua sententia tenenda, † Primò quia quando concurrunt veniens directo ad hæreditatem, & veniens oblique, is præfertur, qui venit directo, tradit *Bero. cons.* 57. *nu.* 10. *vol.* 2. At fideicommissarius venit oblique, & institutus directe, ergo &c.

245 Secundò, quia institutus directo sola ostensione testamenti non cancellati, non aboliti, nec vitiati, absque eo, quod alia probatio per eum fiat, immittitur in possessionẽ, ex solo enim testamento efficitur notorium & liquidum Iudici ipsum hæredẽ
246 scriptum, esse in possessionem bonorum immittendum *ex l. nostra*, † Quod non contingit in alijs, quibus hoc beneficium cõpetit, in illis ex sola ostensione testamenti res non efficitur notoria, nec liquida Iudici; sed requiruntur aliæ legitimę probationes, vt declarat *Bart. in l. nostra in §. 1. in 4. col. & Bero. d. cons.* 57. *nu.* 1. Si igitur in hærede directo nulla probatione est opus, & continuo potest immitti, secus in fideicommissario, in quo aliqua dilatione est opus, videtur dicendum fideicõmissarium
246 nullo modo per concursum impedire posse hæredis immissionẽ, † intentãtes enim æque principaliter idem beneficium, per concursum se impediunt, quando ęque ad immissionem obtinendam peruenire possunt, at si non æque, posterior non vide-
547 tur impedire posse priorem, † cum prior tempore sit potior iure, *cap. qui prior de regul. iur. in 6. l. quoties, ff. de regul. iur.*

248 Tertio, quia † fideicõmissarius non possidens, regulariter non est legitimus contradictor aduersus hæredẽ, *Bart. in l. nostra n.* 22. *Bald. ibid. n.* 42. *Salyc. n.* 21. *Alex. nu.* 24. *Ias. nu.* 28. *Dec. nu.* 40. *vers.* 2. *ampliatur, & nu.* 48. *Zuccard. num.* 197. *Curt. iun. cons.* 92. *nu.* 1. *Boer. decis* 156. *num.* 1. At sumus in fideicommissario non possidente, sed petente immissionem, ergo &c.

249 Quartò, quia etiam in illis casibus, in quibus ius transit sine restitutione, † debet

tamen

tamen fideicommissarius capere possessionem à manu hæredis, *Alex.cons.82. Prospectis his nu.4.vol.2.allegat Bald.in l.penul.infra ad Trebell. Dec.cons.424.nu.10. Zuccard.hic num.226.* Ergo non potest impedire hæredem, sed ei expectandum est, vt primo hæres possessionem obtineat, quam ipse postea ab eodē consequatur.

Pro determinatione distinguendum, Aut fideicommissarius est in aliquo ex illis
250 casibus, quibus competere potest, † Primò casu asserendum nullo modo cōtradictorem esse posse; loquimur enim de eo contradictore, qui per concursum intentando idem remedium aduersarium impedit, In hoc autem fideicommissario non datur huiusmodi concursus, sicque res euadit terminos huius articuli. Secundo casu, quando hoc beneficium intentare potest, tunc, aut non competit illi ab initio hoc beneficium, puta, quia sumus in casu, in quo non competat nisi facta restitutione, aut verò sumus in illis casibus, in quibus ab initio competit, puta quia data est facultas capiendi propria auctoritate; Si primum subdistinguendum, Aut facta
251 est restitutio verbalis, aut non est facta, † si facta est, asserendum videtur legiti
252 mum esse contradictorem, † si non est facta, negandum videtur esse talem, quia
253 non competit ei hoc beneficium, † si secundum, quando ab initio ei competit hoc beneficium, & sic non serius, quàm hæredi, asserendum legitimum esse contradictorem, ita tenet *Zuccard.in l.nostra,num.428.* vbi postquam statuit fideicommissarium non possidentem non esse legitimum contradictorem, & ampliauit etiā si incontinēti de iure suo doceat, limitat ampliationē quando sumus in casu, in quo ius transit sine restitutione, qui est casus noster, sequitur *Menoch.de adipis.rē.4.n.633.*

Ex his duæ resultant conclusiones affirmatiuæ, prima fideicommissarium, cui facta est verbalis restitutio, legitimum esse contradicentem, secunda habentem ab initio facultatem capiendi propria auctoritate, legitimum esse contradictorem.

254 Prima conclusio probatur, primò † quia omnes, quibus hoc beneficium competit, legitimi sunt contradictores per concursum aduersus alios illud intentantes, *ad*
255 *Menoch.de adipiscen.remed.4.num.633.versic.1.illis in casibus,* † At is, cui facta est restitutio verbalis, est talis, competit enim ei hoc beneficium, vt supra hac *ead. quæstione,num.172.& trad.Bald.hic num.39. Alexand.num.7. Iason.num.8. Dec. num.25.Zuccard.num.165.172. & 374. Mantua num.96.Menoch. qui plures cumulat,de adipiscen.remed.4.num.181.& 189.Socin.iun.cons.92.num.8.lib.1.Rim. iun.cons.625.num.38.Bertazol.cons.43.num.18.Bero cons.58.num.2.lib.2.Peregr. de fideicommiss.art.48.num.12.* Ergo, &c.

256 Secundò, quia † hæredi objicere potest eum venire contra factum proprium, si talem immissionem prætendat ad exclusionem eius, cui facta est restitutio contra
257 *l.sicut C.de actio.& obligat.* † Maximè, quia per talem verbalem restitutionē omnia iura, & actiones in fideicommissarium translata sunt, *l.1.§.1.l.facta, l.restituta, l.ità tamen, §.qui ex Trebellian. l.quamuis, l.postulare, §.sed & in huiusmodi,*
258 *ff. ad Trebellian.* † Vndè fideicommissarij est tales actiones post restitutionem in-
259 tentare, non verò hæredis, † licet enim in fideicommissarium vtiles tantum actiones transeant, directæ vero maneant penes hæredem grauatum, *l.1. in princ.ff.ad*
260 *Trebellian.l.fin.de transact.* † inefficaces tamen sunt apud hæredem, qui post restitutionem agere nequit, sed earum exercitium acquisitum est fideicōmissario, quoniam hæres restituendo, fideicommissarium suo loco posuit *l.qui quadringenta,ff. ad Trebellian.Paul.& Alex.nu.26.Ripa num.13.in d.l.1.Peregr.de fideicom.art.2. nu.50.* cum igitur non hæres, sed fideicommissarius actiones, & remedia hæreditaria intentet, consequens est vt legis nostre beneficiū competat fideicōmissario non hæredi, ita ut fideicommissarius illud intentans omnino hæredem excludat.

261 Secunda verò cōclusio probatur primo quia † allegās quid, quod sit exclusiuū iuris heredis, & incōtinenti probās legitimus est cōtradictor ad impediendā illius immissionē, *l.si eum vbi Castr.C.de nō num.pec.Abb.in c.cum non liceat n.15.de prescr.*

Crauett.in respons.pro Genero nu.400. Abb conf.64.nu.20. Menoch.conf.1.nu.321. Surd.decis.344.nu.20. dixi supra in hac eadem quest.num.223.

At allegans fideicommissum cum facultate capiendi propria auctoritate, vel aliquid simile, per quod ei competat immissio ex hoc beneficio, allegat quid exclusi-
262 uum iuris hæredis, † quia inclusio vnius est exclusio alterius, *l.Pretor.ff.de iudic.l. tribus,§.1.ff.de testam.milit.*& duo non possunt insolidum immitti *ad l.si vt certo, § si duobus vehiculum,ff.commod. l.duo,ff.de precar. l.3.§.ex contrario,ff.de acquiren. possess.* & quia in continenti probat, nimirum ex instrumento testamenti non cancellati, quod dicitur facere probationem probatam, vt sępe repetitum, ergo &c.

Secundò, quia aut frustra hoc remedium competeret fideicommissario ab initio, nisi hęredem illud quoque intentantem impedire posset, nullum enim vnquam cōsequeretur effectum, si hæres æquè ipse venire posset, & fideicommissario excluso possessionem bonorum fideicommisso subiectorum consequi; Aut duo immitteren
263 tur, & sic duo darentur possessores; neutrum horum est dicendum, ergo &c. † Non primum, quia leges nihil frustra admittunt, *§.quibus 1.constit.C.l.hæc stipulatio,§. diuus,ff.vt legat.nomin.caueat. l.non cogendum,§.Sabinus,ff.de procurat. l.1.ff.*
264 *quod met.caus.l.1.in fin.ff.ad Municipal.cap.2.extra de probat.* ergò &c. † Non secundum, quia repugnat dicto *l.si vt certo §.si duobus vehiculum,ff.commodat. l. duo,ff.de precar.*

265 Ad primum respondendum, † venientem per directā dispositionem non excludi à veniente per obliquam, quando obliqua non æquipollet directæ, secus si æquipolleat, vt in casu nostro, in quo cum supponamus hoc beneficium competere fideicommissario ab initio, includimus dispositionem fideicommissariam, & obliquā
266 æquipollere institutioni directæ, † æquipollentium enim idem est iudicium *Corn. cons.256.num.23.vol.1.Iason.in l.si constante in princ.nu.32.ff.sol.matr. Surd.decis.251.num.3.* procedit itaque argumentum in fideicommissario simplici, cui non competit hoc beneficium, vel si competit, id contingit tantum facta restitutione, & sic post immissionem hæredis.

267 Ad secundum respondendum, † in alijs, quibus competit legis nostræ beneficiū hærede excepto, non sufficere solam testamenti ostensionem, quando in testamento non æque apparere potest de requisitis, & conditionibus illorum, ac de requisitis, & conditionibus hæredis; At si in testamento æque de his conditionibus quoad alios apparere posset, æque quoad alios faciet notoriè eis competere hoc beneficium. Exemplum si quis veniret vt hęres hęredis, non potest ex primo testamento probare hanc conditionem, se hæredem hęredis, ideo testamentum non facit notorium illum immittendum, idem in fideicommissario sub conditione, quia conditionem euenisse aliundè probandum, secus in fideicommissario puro cum facultate capiendi propria auctoritate; Non minus enim ex lectura testamenti fit notorium Iudici illum esse imittendum, quam de hęrede fieri possit, Vnde cū in primo fideicommissario non possit esse locus immissioni eodem tempore, quo in hęrede, non dabitur concursus, & per consequens neque contradictio, quę illius impediat immissionem; In secundo verò vt eodem tempore possit esse locus, dabitur concursus, & contradictio immissionem impediens.

268 Ad tertium respondendum † fideicommissarium non possidentem, non esse legitimum contradictorem per modum exceptionis: at per modum actionis, nempè quando ei competit idem beneficium ab initio, secus esse. Ratio differentię est, quia quando non competit hoc beneficium, nullum ius adhuc habet in rebus fidei-
269 commisso subiectis, cum nondū supponatur facta restitutio, † de beatque capere à manu hæredis *l.restituta,ff.ad Trebell.§.restituta Instit.de fideicommiss. Rip.in l. Centurio,num.51.ff.de vulg.& pupill. Dec.cons.424.nu.18.& in l.nostra num.48.*

Zucard.

*Zuccard.num.*417, *Socin.iun.conf.*75. *num.*18.*lib.*1. *Rolan.conf.*20. *num.*71.*lib.*1.
At si competat hoc beneficium ab initio,tunc quoque dicitur ius habere, ideo non est mirum si opportunus sit contradictor. Secunda ratio differentiæ est, quia veniens per modum actionis necessario allegat, & incontinẽti probat titulum æquipollentem, quamuis sit fideicommissi, quo fieri potest legitimus contradictor iuxta dicta in solut.ad primum,quinimò allegat titulum exclusum hæredis, certum est enim hæredem quantum ad eam partem attinet, quam fideicommissarius propria auctoritate capere potest,nullum ius in concursu cum illo habere, eodem ius suum
270 exercente, & sic immissionem intentare † cum inclusio vnius sit exclusio alterius *l.cum Prætor.ff.de Iudic.* allegantem autem titulum exclusiuum iuris hæredis,legitimum esse contradictorem dixi supra in primo argumento pro affirmatiua, & alibi sæpe.
271 Ad quartum respondendum † in illis casibus, in quibus ius transit sine restitutione fideicommissarium debere capere à manu hæredis, quando hæres iam possidet, At si nondum possideat,quamuis statuamus non posse fideicommissarium propria auctoritate capere,vt loquitur *Bald.* in argumento allegatus; potest tamen capere ex auctoritate Iudicis, quod sufficit quantum ad rem nostram attinet, vt petendo immissionem ex auctoritate Iudicis, hæredem ab immissione excludat, ita soluit *Zuccard. d.num.*48.
272 Declara primò,† vt sit legitimus contradictor,non ad efficiendum,vt iudicium ordinariè agatur, sed vt habita summaria cognitione de potioritate iurium, & cognito fideicommisso executiuè, excluso hærede, immittatur fideicommissarius, vt in simili casu dixi supra *art.*5. *num.*180.
273 Hinc notandum † discrimen inter fideicommissarium ex eodem testamento venientem ad petendam eandem immissionem, & hæredem venientem ex eodem testamento,quia dicat se eum esse,qui in tali vocatus est, vel etiam venientem ex alio testamento, quia dicat illud esse validum, Quando enim quis venit, vt fideicõmissarius in eodem testamento vocatus, est contradictor non ad efficiendum vt causa ordinariè tractetur, sed ad efficiendum, vt secum de potioritate iurium summariè agatur, & si appareat ex lectura testamenti eum habere iura potiora ad obtinendã executiuè immissionem herede excluso, Si vero veniat vt hæres, vel in alio, vel in eodem testamento institutus est contradictor ad efficiendum causam ordinariè tractari, vt supra *artic.primo, & secundo.*

Ratio autem diuersitatis est, quia in casu fideicommissarij ex sola testamenti apparentia constare potest fideicommissarium habere potiora iura; Vndè nihil repugnat, quominus executiuè agatur. In casu vero hæredis nõ ex sola figura testamenti res dijudicari potest, nam si duo sunt,cum ambo non cancellata,nec abolita testamenta ostendant exteriori figura attẽta,vterque hæredum immittendus esset,ideò cogimur ad altiorem confugere indaginem, quæ causam faciat ordinariè tractari, vt dixi in *prædicto art.*1. Si vero ambo ex eodem testamento se vocatos affirment, & res sit aliquo modo dubia, adhuc ad extrinsecas probationes altam requirentes indaginem confugiendum, *vt in d.art.*2. Item vtcunque fideicommissarius fateatur omnia ab hærede allegata, nempè eum institutum in testamento efficaci, & testatorem tempore mortis possedisse, nihil tamen impedit quin in eodem testamento appareat, se ipsum, excluso herede immittendum,vnde in continenti ex sola lectura eiusdem testamenti ab hærede prolati apparet fideicommissarij iura prætensionem hæredis excludere, secus si veniat cum alio testamento, si enim fateretur allegata ab aduersario,nempè testamentum ab eo prolatum efficax esse,& attendendum,non eum excluderet, sed à causa caderet, Vndè inter hos necesse est vt oriatur quęstio plurimum facti habens, & sic altam requirens indaginem, quę faciat causam ordinariè tractari.

274 Hinc oritur ſecunda declaratio, † vt ſi ex lectura teſtamenti planè appareat de fideicommiſſo tali, vt ab initio competat hoc remedium, tunc vera ſit determinatio propoſita, quia verè ſine aliqua conditione fuerit fideicommiſſum relictum cum facultate capiendi propria auctoritate; Secus ſi de fideicommiſſo non planè ex prima lectura appareret, ſed interpretatione eſſet opus, & ſi appareret de fideicōmiſſo, non planè appareret competere ab initio hoc beneficium, quia non fuiſſet data facultas capiendi propria auctoritate, vel ſaltem dubium eſſet, tunc enim quia ex parte inſtituti omnia ſupponuntur certa, nō verò ex parte fideicommiſſarij, & ideo reſpectu illius alta, & diligens eſſet neceſſaria indago, non impediret alterius immiſſionem *ad Dec. conſ.* 424. *&* 477. *Rolan. à Vall. conſ.* 1. *nu.* 71. *& Iaſius conſ.* 98. *num* 40. *vol.* 3. & alios complures ſæpius in hac propoſitione ſupra allegatos dixique in ſimili caſu not. caſu ſupra *art.* 5. *num.* 179.

275 Declaratur tertiò, † vt pro ea parte immittatur fideicommiſſatius excluſo hærede pro indiuiſo tamen cum eodem hærede, pro qua conſtat in eum iura tranſlata, Ità vt ſi fideicommiſſum in tota hæreditate fuerit vniuerſaliter relictum, omni detractione prohibita, tunc cum prohiberi potuit, in totam hæreditatem inſolidum ſit immittendus, ſi verò pro parte tantum, pura dimidia, fuerit relictum fideicommiſſum, vt detractionibus aliquibus ſit locus, ita vt forte vel ſolum dimidia hæreditatis pars, vel tres quartæ, aut cōſimilis hæreditaria portio ad eum ſpectaret, is pro tali portione, hæres verò pro reliqua patte pro indiuiſa hæreditate immittantur ad not. *in l. locus vbi gloſſ. & Doct. ff. de acquir. poſſeſ. & Socin. in l.* 3. *§. incertam ſub num.* 5. *ff. de acquir. poſſeſ. & tradita in vna Interamnen. de Paradiſijs prima Iulij* 1607. *coram R.P.D. Pamphilio, & in vna Ceſenat. de Aldinis* 24. *Ian.* 1611. *coram Reuerendiſſ. D. Coccino Rotæ Decano, & Vnterbien. bonorum* 10. *Iunij* 1602. *coram Reuerendiſs. Sacrato Archiepiſcopo Damaſceno, & dixi in ſimili ſæpius, potiſsimum infra quæſt.* 10. *num.* 140.

SVMMARIVM, Vndecimi Articuli.

276 *Legatarius* / *Fideicommiſſarius ſingularis* / *Donatarius cauſæ mortis* — *non ſunt legitimi contradictores aduerſus hæredem inſtitutum.*

277 *Legatarius* / *Fideicommiſſarius ſingularis* / *Donatarius cauſa mortis* — *non habent legis noſtræ beneficium, & illud intentantes nulliter agunt.*

278 *Fallit ex mente Beroi ſi contradicant per modum exceptionis. Remiſſiuè*

279 *Fallit ſecundò in illis caſibus, in quibus competit immiſsio.*

282 *Saluianum interdictum competit pro legatis.*

280 *Fallit tertiò, quando legata habent executionem paratam.*

281 *Fallit quartò, quando legatarius intentat Saluianum interdictum.*

283 *Saluianum interdictum locum habet vbicunque competit hypotheca.*

ARTI-

ARTICVLVS VNDECIMVS.

Quando venit ex eodem testamento, & diuersum prætendit titulum, nempè, fideicommissi singularis, donationis causa mortis; de re singulari.

276 NEgatiua † sententia est tenenda, cùm enim † nulli horum competat hoc bene-
277 ficium, vt est communis omnium sententia, de qua Zuccar. hic nu. 336. & 337. constat eos illud intentâtes, nulliter & de facto procedere, ideo nullum iuris opportunum effectum consequi posse, *ad l. non dubium, C. de legib. cum vulgar.* † Nihilq.
278 faciunt tradita à *Ber. conf. 60. nu. 3. cum seqq. lib. 2.* vbi censuit legatarium esse contradictorem, quatenus enim vera essent dicta procedunt in contradictore *à Bero.* per modum exceptionis, de quo infra *q. 12. art. 1.*

279 † Fallit in illis casibus, in quibus competeret immissio ex legis nostræ beneficio, pro certa enim regula id habendum, quatenus quis immissionem prætendere potest, eatenus legitimum esse contradictorem ad impediendum, quominus alter immittatur, cùm plures respectu eiusdem rei insolidum immitti nequeant, vt sæpè sæpius repetitum, *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commodat. l. duo, ff. de precar. l. 3. § ex contrario, ff. de acquir. possess.*

280 † Fallit secundo in illis casibus, in quibus in legatis testamentum habet executionem paratam; quamuis enim cesset legis nostræ beneficium, si tamen alia via executiua legatario competat, certum est per eam excludi alterius immissionem.

281 † Fallit tertio quâdo legatarius venit intentando Saluianum interdictum, quam-
282 uis enim non leuis controuersia sit, † An pro legatis competat, negatiuamque sententiam totis viribus confirmare conetur *Menoch. de adipisc rem. 3. nu. 31. & fusius in conf. 295. per tot* contraria tamen sententia verior est eamque passim tenet *Rota præcipuè in vna Fauentina legati 24. Nouembris 1589. coram Card. Pamphilio, & in Bonon. de Lambertinis 20. Februarij 1612. coram R. P. D. Manzanedo*, in quibus
283 aliæ complures allegantur, eiusq. potissima ratio est, † quia vbicunq; datur hypotheca, Saluiano interdicto est locus, vt notatur *in l. 1. C. de Salu. interd. Aret. in §. item Seruiana Instit. de action. Negusant. de pignor. in 3. memb. 8. par. num. 19.* & est communis opinio, de qua per *Gabriel. conf. 46. nu. 21. lib. 1. Sequitur Rota decis. 4A. par. 1. Diuers.* pro legatis autem hypothecariam competere traditum est *in l. 1. C. com. de legat. in §. nostra, Instit. de legat. Ias. in d. l. 1. nu. 4. C. comm. de legat. Doct. in l. 1. ff. de leg. 1. sequitur Rota in dicta Fauentina legati, & Bonon. de Lambertinis supra allat.* vbi aliæ decisiones allegantur.

SVMMARIVM Duodecimi Articuli.

284 *Fideicommissarius aduersus alium fideicommissarium venientem ex eodem testamento est legitimus cōtradictor ad efficiendum, vt causa ordinariè agatur.*

ARTICVLVS DVODECIMVS.

Quando venit ex eodem testamento, & ex eodem titulo, sed obliquè, quia ambo se fideicommissarios prætendant.

284 EOdem † modo dicendum, quo, quando se institutos prætendant, nimirum esse legitimum contradictorem ad effectum, vt ordinariè agatur. Ad id enim faciunt omnes rationes supra allatæ *in hac quæst. art. 6. nu. 194.* quæ tanto magis procedunt, quanto frequentius contingere solet, vt dubitari possit, quis plurium fuerit

per

per fideicommissum substitutus, quam quis fuerit institutus, solentq. conditiones, & c sus fideicommissorum sæpè pendere, & à dubia facti determinatione, & à subtili, & inter Doctores agitata iuris quæstione, quæ faciunt, vt causa fit ordinariè agenda, *ad tradita d. art. 6. num.* 207. & multis in locis repetita.

SVMMARIVM decimitertij Articuli.

285 *Donatarius causa mortis est legitimus contradictor aduersus hæredem, quando immißionem prætendit iustè in bona donata, & eodem tempore hæres petit immissionem. Declara vt eodem modo excludat hæredem, quo ipse includitur, vnde si, puta in tertia includitur, à tertia excludit, & ambo pro indiuiso admittuntur, nu. 291.*

286 *Contradictor legitimus is dicitur, cui competit immißio.*

289 *Donatarius causa mortis propria auctoritate possessionē capere potest.*

290 *Authoritate propria qui capere potest, facilius capit authoritate iudicis.*

ARTICVLVS DECIMVSTERTIVS.

Quando venit ex diuersa dispositione, nempè donationis causa mortis.

NVllum vidi in his terminis hunc articulum tractantem, in facto autem contingere potest, vt donatarius causa mortis immissionem prætendat mediante Iudicis decreto in bona sibi donata, eodem tempore hæres petat immissionem in omnibus bonis possessis à defuncto tempore mortis, & ita in bonis etiam sub hac donatione causa mortis compræhensis.

Omissis pluribus dubitandi rationibus alibi ponderatis, quæ etiam in hoc casu dubitationem facere possent, negatiuam suadentes, & quia non possidet, & quia nihil ab eo petitur, cum nondum quicquam possideat, & quia eius non interest hæredem immitti, vtcumque enim immittatur, nihil amittit, quia adhuc nihil habet, vt supra, *& in 5. & in* 10. *art.* hujus quæstionis, & proposuimus, & diluimus constan-
285 ter. † Affirmatiua sententia est tenenda, quæ hac præcipua ratione probatur.

Ei, cui de iure competit immissio, competit quoque contradictio ad alterum excludendum; At donatario causa mortis competit immissio, igitur & contradictio ad
286 excludendum, † Maior probatur ex regula sæpius probata, cum esse contradictorem, cui competit immissio, de qua inter cæteros *Menoch. rem. 4. adipiscen. nu. 633.* in illis verbis, illa est ratio, quia huic beneficium huius constitutionis conceditur,
287 quę necessaria ratione demonstratur, † in incompatibilibus enim inclusio vnius est exclusio alterius, *l. Prætor ait, ff. de iud. l. tribus, §. fin. ff. de testam. milit. vbi Bal. & Cuman.* alios citat *Becc. consf. 55. nu.* 11. *Rolan. cons.* 61. *nu.* 11. *vol.* 3. Incompatibilia autem sunt, vt simul in eadem bona, & donatarius, & hæres immittantur, cum sæ-
288 pissimè dictum, † non posse plures dari eiusdem rei possessores in solidum, vulgatissima *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commodat. l. duo, ff. de precar. l. 3. §. ex*
289 *contrario, ff. de acq. poss.* † Minor verò probatur, quia donatarius causa mortis propria auctoritate possessionem capere potest, *l. 1. §. si quis ex mortis causa vbi Doctor.*
290 *ff. quorum legat. Menoch. de adipisc. rem. 2. num.* 81. † ergo multo magis authoritate Iudicis *Rol. à Vall. cons. 28. num. 17. lib. 3. Menoch. de adipisc. rem. 4. num. 633. in fin.* Quod si non competat fortè in indiuiduo immissio ex legis nostræ beneficio, quam tamen,

tamen,non vigente diuersa ratione inter testamentum & donationem,quantum ad rem nostram attinet, competere arbitror, sufficit tamen hunc posse ex auctoritate Iudicis immitti, vt hæres excludatur.

291 Declarat vt donatarius eo modo excludat hæredem,quo ipse includitur,vnde si in quota includitur,puta,quia tertia,vel dimidia pars donata, à tertia,vel à dimidia excludet,ideò vterque immittetur,quilibet pro sua parte pro indiuiso, ad tradita *in l.locus,vbi glos.& DD. ff.de acquir possess. Socin.in l.3. §.incertam sub num.5. ff.de acq.poss. faciunt tradita à Rota in vna Interamnen.de Paradisiis* 1. *Iulij* 1607. *coram R.P.D. Pamphilio, & Cesenaten. de Aldinis* 24. *Ianuarij* 1611. *coram Reuerendiss.Coccino Rote Decapo,& Viterbien.bonorum* 10. *Iunij* 1602. *coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno*. Si in re singulari includitur, à re singulari excludet,quia forte donata fuerit domus, vel fundus Tusculanus, & ratio est, quia cum veniat ad exclusionem alterius per sui inclusionem, eatenus debet excludere, quatenus includitur, vt naturalis ratio suadet, Effectus enim debet esse proportionatus suæ causæ,*l.cum pater, §.dulcissimis,ff.de legat.* 2.*l.cum tale, §.falsum, ff.de condit.& demonstrat.l.non dubium,C.de legi. Bald.in l.iubemus,C.ad Velleian. Soc. cons.*24.*num.*12.*vol.*1.

TERTIA QVÆSTIO.

Tertia quæstio principalis quando contradictor venit per viam exceptionis solum ex eo, quia fuit citatus ab hærede, non allegans nec titulum, nec possessionem, Continet autem sex articulos.

Primus, Quando citatus venit ante sententiam;seu iussum de immittendo,& citatio fuerat pura, cui æquipollet quando quis fuit citatus coram executore literarum Apostolicarum, & eodem modo comparuit.

Secundus,Quando venit ante dictam sententiam,& citatio fuit conditionalis, si sua putat interesse.

Tertius,Quando venit post dictam sententiam,sed ante immissionem, & citatio fuit pura.

Quartus, Quando venit post dictam sententiam, sed ante immissionem, & citatio fuit conditionalis si sua putat interesse.

Quintus,Quando venit post dictam sententiam,& immissionem,siue citatio fuerit conditionalis, siue pura.

Sextus, An Clericus coram Iudice seculari citatus eodem modo fiat contradictor, quo laycus.

SVMMARIVM primi Articuli.

1 *Literæ Apostolicæ habent executionem paratam ad instar beneficij legis nostræ.*

2 *Executor, qui poterat via executiua, & extraiudiciali procedere, quamuis citauerit, potest executiuè agere non minus, ac si non citasset.*

3 *Et quando in aliquibus processit iudicialiter, non per hoc facit se mixtum executorem, sed ommissa via Iudicis potest ad aliam reuerti.*

4 *Arbiter, qui potest procedere vt arbiter, & vt arbitrator, potest facere aliquos actus vt arbiter, & aliquos vt arbitrator.*

5 *Iudex electa via ordinaria, non potest redire ad executiuam.*

6 *Exequutor citando non dicitur eligere*

gere viam ordinariam, sed ex abundanti id facere ad pleniorem cognitionem obtinendam.

7 *Exequutori non est prohibitum vti aliquibus actibus iudicialibus.*

8 *Arbitrator licet non teneatur procedere vt Iudex, potest tamē si vult.*

9 *Variatio in iudicio fieri nequit, quando apparet viam ordinariam esse electam.*

10 *Citatio non rarò in executiuis locum habet, licet in aliquibus non sit necessaria.*

11 *Variatio in executiuis est licita, ita vt de vna via executiua in aliam executiuam admittatur transitus.*

12 *Citatio respicit personam, non verò causam. Declara vt nu. 37.*

13 *Testium dicta non videtur approbasse pars, quæ induxit, licet personas approbauerit.*

14 *Testium inhabilitatem pars opponere nequit, quæ eos induxit, licet contra eorum dicta possit opponere. Declara, vt num. 38.*

15 *Contradictor non est, ne ad minimum quidem effectum, cuius non interest hæredem immitti.*

16 *Calumniosè agere legibus non conceditur.*

17 *Replicatio (tua non interest) omnem excludit exceptionem.*

18 *Appellatio in his, quæ spectant ad momentaneam possessionem non datur nisi ab inordinato processu.*

19 *Citatus veniens ante sententiam, seu iussum de immittendo legitimus est contradictor, quando citatio fuit pura.*

Limita si notoriè appareat hunc citatum nullum ius habere, vt infra numero 50.

Declara, vt procedat si opponat exceptiones tangentes defectum iudicij possessorij, secus si ea opponat, quæ respiciunt petitorium, vt infra num. 51.

Declara secundo, vt procedat conclusio in citatione voluntaria, secus necessaria vt infra num. 52.

20 *Citatio approbat citatum in communi, vt in iudicio contendere possit, & particulariter in legis nostræ iudicio.*

21 *Citans aliquem vt talem, videtur vt talem approbare.*

22 *Citans aliquem vt ciuem, quamuis fortè non esset, opponere nequit illum non esse ciuem.*

23 *Citans post tempus concessum ad retrahendum non potest lapsum temporis opponere.*

24 *Citans aliquem vt tutorem, vel curatorem, vt talem approbat.*

25 *Declara quantum ad citantis damnum, non quantum ad robur iudicij in damnum pupilli.*

26 *Approbatio partis nihil contra legem irritantem operatur.*

27 *Nec quantum ad Iudicem.*

28 *Iudicis interest ne iudicium reddatur elusorium.*

29 *In iudicijs quasi contrahitur.*

30 *Argumentum à contractu ad quasi contractum valet.*

31 *Citatus si veniat ad contradicendum solummodò post sententiam, admittitur vt contradictor.*

32 *Exequutor literarum Apostolicarum procedit ad instar legis nostræ, verum non executiuè tantum, sed omninò extraiudicialiter, quando*

in literis non reperitur aliqua clausula sonans iudicialem indaginem, neque aliquis possidere datur, de cuius praeiudicio agatur.

33 *Exequutor in beneficio legis nostrae Iudex est.*

34 *Iudex, quamuis citauerit, viam mutare potest, & non expectato, vel non audito citato, & vlterius prosequi, pars vero non potest induere Iudicem, vt citatum non audiat, nec expectet, & ad extra iudicialem viam reuertatur.*

35 *Iudex duas habet publicas auctoritates, & neutri renunciare potest.*

36 *Litigatores in iudicio quasi contrahunt, neque à tali quasi contractu resedere possunt.*

39 *Citatus quamuis dicatur habilis, si tamen compareat, & non ostendat se iustam habere contradicendi causam, condemnandus.*

40 *Reus in suis exceptionibus dicitur actor.*

41 *Reus suam debet exceptionem probare, quando suam intentionem actor probauit.*

42 *Interesse ne per occupationem vnius fiat difficilior acquisito possessionis alteri, est sufficiens ad excludendam calumniam contradicentis, maximè concurrentibus adminiculis.*

43 *Probatio dubia non releuat.*

44 *Possessio sola non facit contradictorem, quando dubium est an detur titulus.*

45 *Replicantis partes sunt probare fundamentum suae intentionis, quando reus suam exceptionem fundatam habet.*

46 *Interesse aliquod vltra possessionem & titulum potest in contradictore considerari, maximè in beneficialibus.*

47 *Possessionem qui capere potest propria auctoritate, si Iudicem adiecit huiusmodi facultatem perdit, & tenetur via iudiciaria procedere.*

48 *Executiua via qui poterat agere, si ordinariam elegit, eandem prosequi tenetur.*

49 *Citatus si tempore primi iussus comparuit, & eius contradictio fuit repulsa, non amplius potest audiri, quando summariè de illius iure cognitum est, & Iudex decreuit allegata ab eo tanquàm nullius ponderis esse reijcienda secus, quando inauditus fuit repulsus.*

53 *Solutio coacta non constituit in quasi possessione exigendi.*

54 *Citatus non possidens vi citationis, quamuis sit contradictor ad effectum, vt retardetur via executiua, donec deliberet An cedere, An contendere velit, non fit tamen contradictor ad efficiendum, vt causa ordinariè tractetur.*

55 *Contradictor legitimus non est, qui parem titulum non habet, nisi incontinenti de iure suo doceat.*

56 *Possidens cum impari titulo in hoc iudicio tentando, est citandus, alioqui diceretur spoliatus.*

57 *Praedo per citationem non efficitur contradictor.*

58 *Citatio iuncta cum possessione citati non habet vim impediendi viam exequutiuam.*

59 *Haeres possessionem bonorum vacantium propria auctoritate capere potest.*

Fru-

60 *Frustra leges nihil operantur.*
61 *Citatio tantum operatur, quantum legitimatio personæ.*
62 *Legitimatio personæ non facit causam ordinariè tractari.*
63 *Legitimatio personę in causis vtcunque summarijs est necessaria.*
64 *Citatus est audiendus, & summariè sunt perpendenda, quæ ab illo allegantur, quæ si videntur leuia Iudici, est eijciendus appellatione remota, si verò videntur alicuius pōderis, declarabit Iudex non dandā immissionē. sed ordinariè procedendū.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando citatus ab hærede venit ante sententiam, seu iussum de immittendo, & citatio fuerat pura, Vel citatus à prouiso Apostolico coram literarum executo-
1 *re, venit ante eundem iussum; A pari enim procedunt, † cum in executore literarum Apostolicarum procedatur ad instar beneficij legis nostræ* Mohed. decis. 13. vt lite pendente *cum alijs cumulatis supra* q. 2. num. 2.

PRo faciliori, & magis distincta huius articuli determinatione, veritateque exactius indaganda (res enim, & in iudicijs frequens, & subtilis admodum, & non perfectè omninò ab interpretibus explicita non leuem operam, & studium requirit) duas inspectiones constituo. Altera est, an citatus sit legitimus contradictor ad effectum, vt retardet viam executiuam, donec sibi edito libello, vel saltem rudi aliqua petitione, deliberare possit, an cedere, an contendere velit, & donec sua iura coram Iudice deducere possit, an verò liberum sit Iudici, nullo exhibito libello, nulla expectata deliberatione, nullis rationibus auditis in via executiua pergere immittendo hæredem. Secunda erit si faciamus citatum hoc modo contradictorem esse, an vlterius sit etiam contradictor ad hunc effectum, vt faciat causam ordinariè tractari omissa omnino via executiua.

Quantum ad primam inspectionem attinet, videtur dicendum nullo modo contradictorem esse, neque facere posse, vt per breue aliquod temporis momentum retardetur immissio.

2 Primò quia † vbi executor poterat via exequutiua, & extraiudiciali procedere, licet citauerit, potest nihilominus executiuè agere non minus, ac si non citasset, quia videtur potius citasse ad cautelam, quàm ad præcludendum sibi viam extraiudicialem.

Ita Bald. in c. dudum, num. 18. in fin. extra de præscriptionibus, qui in hæc verba loquitur, fortè dici posset, quod omissa via iudicij, posset transire ad aliam viam argumento supra de caus. possess. & propriet. potius enim videtur citasse ad cautelam, quàm vt præcludat sibi viam potestatis argumento *in l. 3. ff. de milit. testam.*

Sequitur Felin. d. c. dudum, num. 22. qui postquàm docuit executorem non teneri assumere partes Iudicis, paulò inferius subnectit, Et amplia istam conclusionem etiam si executor ex abundanti citet, & quædam agat, quæ ad iustificandā eius intentionem tendant, quia propter hoc non facit se mixtum, quod ampliat ex sententia *Baldi in l. neq; Natales, C. de probat. num.* 17. vt si citauerit, non teneatur expectare, quia licet assumpserit partem Iudicis in citando, tamen potest ab hac via recedere, assumendo partes Iudicis executoris, quod totidem verbis dixerat loco citato Bald. addendo rationem his verbis, Nam cum habeat duplicem potestatem, & vtraque sit publica, non potest alteri renunciare, iuxta notata *in l. eum qui, ff. de iurisd. omn. Iud.*

Hoc idem tradiderat ante Felinum *Anchar.* ab eo citatus *conf.* 222. quod mihi est 224. *num.* 2. *in princ.* in illis verbis, Nec minus quis executor dicitur, licet citet, & ex abundanti quædam agat, quæ ad iustificandam eius intentionem tendant.)

Sequitur *Bero. conf.* 14. *nu.* 8. 9. *&* 15. vbi repetit dicta *Ancharani*, & allegat *Cardinal. in conf.* 76. quod mihi est 75. *Incipiente Reuerende Pater*, allegatam etiam ab eodem Felino vbi supra.

Hanc opinionem in terminis citationis sequitur *Rota in vna Vercellen. Coadiutoriæ* 25. *Ianuarii* 1608. *coram Illustriss. Lancellotto, & Pacen. Puritatis* 11. *Decembris* 1609. *coram R. P. D. Manzanedo*, vbi Ancharani consilium canonizatur.

3 Et vniuersaliter † quando in aliquibus processit iudicialiter, non per hoc facere se mixtum executorem, & omissa via Iudicis posse ad aliam transire, vltra allegatos fuit resolutum à *Rota in vna Hispalen. canonicatus* 10. *Aprilis* 1606. *coram Archie-*
4 *piscopo Bononiensi*, vbi allegatur simile eius, † qui potest procedere vt arbiter, & vt arbitrator, potest enim facere aliquos actus vt arbiter, aliquos vt arbitrator, *ad Hostiensem in c. Quintauallis, nu.* 10. *circa medium, Ioan. Andr. sub nu.* 8. *Ant. de Butr. sub nu.* 14. *de iureiur. & plenè dicta in vna ciuitatis Castelli, seu nullius* 14. *Ianuarii* 1605. *coram eodem Reuerendiss. Ludonico Archiepiscopo Bononien. & in alia Pistorien. canonicatus* 17. *Iunii* 1615. *coram R. P. D. Canalerio.*

Sequuntur *Moderni de Marescottis lib.* 2. *var. resol. c.* 1. *nu.* 154. *&* 155. qui decisionem Ludouisij, & allegata in ea adducunt, & approbant.

Si igitur citatio non attenditur, & non obstante citatione potest Iudex eodem modo procedere, etiam non expectato citato, videtur asserendum nullo modo facere contradictorem, ita vt neque exhibendus libellus, nec concedenda dilatio, aut ad deliberandum, aut ad opponendum aliquid in iudicio.

Neque quicquam facit in contrarium opinio *Marci Antonii Antonini lib.* 1. *variar. resolut.* 29. qui sentit stante huiusmodi citatione, & actibus iudicialibus ordi-
5 nariè agendum, † & quod electa via ordinaria, non possit Iudex redire ad executiuā, allegat *Lancell. de attent. par.* 2. *c.* 4. *limit.* 3. *nu.* 8. *cum sequen. Cesar. de Graff. de sent. excomm. decis.* 2. *Rota Romana in nouiss. decis.* 227. *num.* 2. *par.* 3. *Thesar. fori Eccles. par.* 2. *c.* 17. *nu.* 18. qui Antoninus sententiam Felini supra citati non esse tenendam tradit, Tum quia est contra communem, Tum quia Doctores ab eo allegati, quos profitetur in fonte vidisse, non dicunt illud, ad quod allegantur.

Quamuis enim indubitata sit sententia electa via ordinaria non licere ad executiuam reuerti, quod vltra allegata ab *Antonino* probatur *c. vt qui duos de elect. in* 6. *tradit Galles. de oblig. Camer. par.* 3. *quæst.* 2. *num.* 4. *tradit plene Rota in vna Mediolanen. legati* 30. *Octobris* 1585. *coram Illustriss. Cardinali Pamphilio, & in Roman. pecuniaria* 22. *Iunij* 1598. *coram Litta*, quæ refertur *in par.* 4. *Nouissimarum, de-*
6 *cis.* 847. fallum tamen est, † executorem citando, aut quid simile faciendo, quamuis & citatio, & similis actus spectarent ad iudicium ordinarium, eligere viam ordinariam, dicitur enim id ex abundanti facere, & ad pleniorem cognitionem, vt sen-
7 tiunt præcitati Auctores, † non enim executori est prohibitum vti aliquibus actibus iudicialibus, † facit simile arbitratoris, qui licet non teneatur necessariò procedere vti Iudex, potest tamen, si vult *Hostien. in c. Quintauallis ext. de iureiur. Rim. sen. cons.* 98. *num.* 16. *Anchar. cons.* 208. *post num.* 10. *Card. cons.* 29. *nu.* 23. *plenè Rota in vna Ciuitatis Castelli hereditatis, siue nullius* 14. *Iunij* 1605. *coram Reuerendiss. Ludouisio Archiepiscopo Bononien.* hinc potest aliquos actus facere vt arbiter, aliquos vt arbitrator, vt supra diximus.

Cum tamen citando non eligat viam ordinariam, licet executiuè semper agere,
9 non obstātibus actibus iudicialibus. † Hinc si ab initio fortè petitoriū iudiciū fuisset à parte inchoatū, ita vt appareret viam ordinariam fuisse electam, tunc verum esset variationē nō licere, & hoc modo procedit Antonini opinio, & aliorū sup. citatorū.

In quantum vero *d. Antoninus dicit Felini* opinionem esse contra communem, verum est, si data eius opinione ordinaria via electa, ad executiuam fieret transitus, quod ex opinione Felini non sequitur, cum in terminis, in quibus loquitur Fel. non esset via ordinaria electa, sed solum nonnulla gesta, quæ in ordinaria geri solent, dum verò subnectit allegatos à Felino, non dicere id, ad quod allegantur, fallitur profectò, nam & *Anchar. citato cons. 224. & Bald. in d. l. neque natales* eo modo loquuntur, quo supra retulimus, & idem affirmat *Cardin. Zabarel. à Beroo* quoque allegatus, ita vt omninò illud asserant, ad quod allegantur.

10 Vel secundo animaduertendum, † citationem non rarò in executiuis quoque lo-
cum habere, licet in aliquibus non sit necessaria, ita vt si per eam diceretur electa via
11 adhuc tamen esse posset executiua, licet non ita expedita; † in executiuis autem lici-
ta est variatio, ita vt de vna via executiua in aliam admittatur transitus *ad Doct. Bart. in l. consentaneum, in penul. quæst. C. quomod. & quand. Iud. tradit Capuaq. decis. 50. nu. 5. par. 1. Galles.* qui ita in vsu esse testatur *in tract. ad form. Camer. oblig. ad tertiam partem oblig. Cam. q. 2. nu. 2. fol. mihi* 47.

Secundo, quia si esset legitimus contradictor, ob eam esset rationem, quia citatio faciat legitimum contradictorem, quasi per eam approbatus fuerit, vt contradictor, quinimò ad contradicendum prouocatus, Verum hoc non videtur sufficere,
12 quia † citatio respicit personam, non verò causam, ad hoc autem, vt quis sit legiti-
mus contradictor, non solum necesse est, vt quoad personam sit sufficiens, nisi quo-
que iustam habeat contradicendi causam, quod autem per talem citationem causa
13 non approbetur, manifestum redditur exemplo testium, † in quibus si pars eos in-
14 duxerit, videtur personam approbasse, non verò dicta, † ideò non potest de eorum
inhabilitate opponere *glos. in § licet, in verb. supplicijs in auth. de testib.* At contra eorum dicta rectè opponet *Abb. in c. causam, el primo, extra de re iudic. & probatur in l. si quis testibus, C. de testib. Paris. cons. 88. num. 84. lib. 3.*

15 Tertio quia † non videtur legitimus contradictor, nec ad minimum quidem effe-
16 ctum, cuius non interest hæredem in possessionem immitti. † Videtur enim merè ca-
lumniosè contradicere, cùm sua non intersit *contra l. 2. C. de iur. iur. propter calum. dand. & princ. cum tot. tit. Instit. de pœn. temere litig. & c. 1. vbi glos. extra de iuram.*
17 *calum.* † hinc replicatio (tua non interest) omnem solet exceptionem excludere, *l. lo-
ci corpus, §. competit ff. si seruit. vend. l. posthumus, §. si quis ex his, ff. de inoff. testam. Dec. cons. 312. num. 4. & 5. Crauett. cons. 182. nu. 8.* At citati, si non possideat, nec titulum habeat, non interest hæredem in possessionem immitti, ergo &c.

Minor apparet, nullam enim iacturam facit, neque quoad ius præsens, neque quoad speratum, seu futurum, non quoad præsens, quia cum non possideat, sola autem possessio tribuatur hæredi, nihil ammittit, non quoad futurum, quia, cum nullum habeat titulum, nihil imposterum prætendere potest in eas res, de quarum possessione hæredi concedenda agitur.

Quarto ex mente *Curtij num. 73. vers. mihi non pateat &c.* quia hoc modo citatio noceret citanti, & ideò fatuus esset, qui aliquem citare faceret.

Quinto, quia repugnat doctrina *Bart. d. num. 21. vers. ille vero*, qui fuit citatus, quo loci statuit, si ille, qui fuit citatus, tempore primi iussus comparuit, & eius con-
18 tradictio fuit repulsa, non posse amplius audiri, † cum in hoc iudicio momentaneæ
possessionis non possit appellari, si enim citatio faceret legitimum contradictorem, non posse repelli, & repulsus appellaret, cum in iudicio momentaneæ possessionis appelletur ab inordinato processu secundum *Bald. in c. ex conquestione, col. 2. & 10. de restit. spoliat. & Dec. hic, col. 2.*

Sexto, quia ita tenet *Curt. hic nu. 73. vers. 3. conclusio, & ante eum Dec. licet non ita deliberatè num 45. vers. item est aduertendum, & supra num. 176.*

19 † In contrarium est communis Interpretum sententia arbitrantiũ tum in cõmuni

citationem

20 † citationem approbare citatum, vt in iudicio contendere possit, tum in specie no-
stra,& in particulari approbari citatum,vt hæredi petenti immissionem contradice-
re possit *Bar.hic nu.21.vers.quando venit post iussum, Bald.nu.42.* dicens aliàs non
fuisse admittendum, nisi docuisset de suo interesse, sed eius personam fuisse per ci-
tationem firmatam,& ita cōcludit debere audiri absq; eo,quod doceat de interesse,
*Castr.nu.11.Alex.nu.38.& 46.Curt.nu.73.Felin.in c.cum inter nu.11.& ibi Dec.
nu.16.ext.de excep.Vāt.in trac.de nullit.in tit.quis possit dicere de nullitate,nu.22.
Zuccar.hic nu.405.Personal.de adipisc.nu.69. Menoch.de adipisc.remed.4.nu.555.
Idem cons.180.sub nu.54.vers.quod bona allodialia, & cons.722.num.12. Bursatt.
cons.129.nu.17. & 18.lib.1.Innoc.in c.cum inter,col.1.de except.Bart.in l.cum mu-
lier,nu.43.vers.preterea.ff.sol.matr. Bald.in l.2.circa fin.C.de pact. Fel.& Imol.in
c.cum inter,nu.11.& ibid.Dec.nu.16.de except.Ang.Aret.cons.94.nu.1.Decian.re-
spons.41.nu.46.vol.3. Rimin.iun.cons.585.nu.3.& 4. Butr.in c.dilecta,nu.7.de ex-
cept.* Multos vniuersaliter de citatione loquentes congerit *Surd. decis.104.num.9.
& 10. Idem cons.114. nu.3.* vbi quod citatus simpliciter ad iudicium censeatur pro
legitimo contradictore approbatus,qui allegat *Rol.cons.29.nu.8.vol.2. Sapiam,&
alios, Seraph.decis.144.num.5.& decis.193.nu.1.*& fuit dictum *in vna Mediolanen.
vsurarum 11.Decembris 1591.& 13.Aprilis 1592.coram Cardinali Pamphilio.*

Probatur autem primo, quia citatio esset omninò inanis, nullumq. prorsus effe-
ctum pareret,quod absonum videtur, nisi approbando citatum faceret legitimum
contradictorem,ita ex aliorum mente arguit *Rimin.iun. d.cons.585.nu.4.*

21 Secundo quia † citans aliquem vt talem,videtur eum, vt talem approbare, At in
impetrando legis nostræ beneficio,non potest quis aliquem citare,nisi vt contradi-
ctorem,ergo vt talem approbat, Maior probatur innumeris propemodum exēplis,
22 † Citans enim aliquem vt Ciuem, quàmuis fortè non esset,non potest opponere illi
non esse Ciuem,*ita Rebuff.in concordat.sub tit.de constit.ad vers.Ecclesiarum in gl.
23 interesse putantes*, † & citans post tempus concessum ad retrahendum non potest
lapsum temporis opponere, quia ex quo iam fuit citatus,censetur habilitatus, *Ce-
poll.cautel.68.incip.si petens se immitti, Ias.in l.de pupillo, §.seruo,ff. de nou. oper.
24 nunciat. Rebuff.loco vbi supra*. Item † citans aliquem vt tutorem, vel curatorem,vt
talem approbat *Bald.in l.licet,C.de procur.& in l.cum mulier.ff.sol.matr. Angel.in
l.non idcirco,§.fin.ff.de iudic.Cepol.consil.68.incip.si petens, & 203. incipit si facit
quem, sequitur Ias.in l.de pupillo, §.seruo ff.de non.oper.nunc. Bologn.in 1.par.in-
terp.in l.ea quidem, C.si ma.ita fu.al. Marian.in c.quoniam frequenter, §. quod si
super, col.20.in fin 8.quest.de lit.contest.Fel.in c.exhibita,in princ.de iud.col.2.Ca-
tel.Cotta in 2.par. memorialium in vers.citatio habilitat. Hippol.Marsil.in l.si quis
ne quast.col.33.ff.de quest. Paul.Castr.consil.12.lib.1.incip.tota disputatio, Neuiz.
cons.17.nu.8.qui supradictos allegat, Marsil.in rubr.ff.de fideicomm.nu.68.Caual-
cans. de tutor.num.297.vbi allegat Alex.Fel.& Beninten.Surd.decis.104.num.9.
& 10.& decis.108.num.12.& 13.vbi vide alia exempla.*

25 Nota tamen † hoc esse intelligendum quantum ad citantis damnum,vt non pos-
sit opponere nō esse tutorem,non quantum ad robur iudicij in damnū pupilli, leges
enim iudicium irritant quantum ad damnū pupilli attinet,*l.non dubium,in fin.C.de
tutor.vel curat.qui satisd.cog.*cum pluribus cumulatis *per d.Neuiz.d.cons.17.nu.9.*
26 † Approbatio enim partis nihil contra legem irritantem operari potest, *ad l.pacta,
27 que contra col.1. C.de pact.cum alijs ibidem deductis*, † Item quantum ad iudicem
nihil facit talis approbatio, quia sic citatus adhuc à iudice repelli potest, nisi legiti-
28 met suam personam † eius enim interest ne iudicium reddatur elusorium,*Barb.c.1.
col.3.de libell.oblat.nu.10. Lancell.in l.vbi pactum,col.fin.C.de testam. Hippol.in l.si
quis ne questo,col.3.de quaestor. cum alijs per Neuizan.adductis d.consil.7.num.11.*
29 Tertio probatur, † quia in iudicijs quasi contrahitur, † &, valet argumentum à
30

contractu ad quasi contractum; *l. si pupilli, §. si quis ita. ff. de neg. gest. l. apud Iulianũ, §. fin. cum l. seq. ff. ex quibus cauſ. in poſſ. ea. l. att Prætor in princ. iuncto §. non ſolum, & ſeq. ff. de minor.* At citans in iudicio quasi contrahendo approbat citatum, vt contradictorem, ideò non poteſt à quaſi contractu recedendo eum poſtea contradictorem negare *ad l. ſicut, C. de action. & obligation.*

31 Quarto ex mente *Menoch. d. remed. 4. nu. 555.* probatur † quia iſte citatus ſi etiam veniat ad contradicendum ſolummodò poſt ſententiam, admittitur vt legitimus contradictor, vt *in 3. articulo* infra videbimus, multo magis eſt aſſerendum admitti, quando venit antè ſententiam.

Ad primum argumentum, quod maximi ſanè ponderis eſt, cogitabã, an reſpondendum aliquod diſcrimen intercedere inter executorem litterarum Apoſtolicarum, & executorem in beneficio legis noſtræ, quamuis enim † in executore litterarum procedatur ad inſtar huius beneficij ad ſupra cumulata, nihilominus is non ſolum procedit executiue, verum extraiudicialiter abſolutè; quando in litteris non repetitur aliqua clauſula ſonans in iudicialem indaginem, neque aliquis poſſidens datur de cuius præiudicio agatur, in his enim terminis loquuntur ſupra allegati Auctores, & potiſſimum Rota, cùm dicatur electus non tanquam Iudex, ſed tanquam vir diſcretus ad tradita per *Hoſtien. in d. c. dudum, nu. 5. circa finem, ext. de præſumpt.*

32

33 † Executor verò in beneficio legis noſtræ Iudex eſt, licet executiuè agat, & ſummario iudicio, vt colligitur *ex tex. ibi (* competenti Iudici oſtenderit) verùm quia vis argumenti, & ſimilitudinis non conſiſtit in hoc, quod agatur iudicialiter, vel extraiudicialiter, ſed ex eo, vt quemadmodum, quia alter citauit, cum non teneretur, poteſt procedere, quaſi non citaſſet, ita alter, quemadmodum enim executor litterarum Apoſtolicarum, quando citauit, non tenetur proſequi citationem, quia non tenebatur citare ad tradita *per Hoſtien. in d. c. dudum, nu. 5.* ita executor teſtamenti in vim legis noſtræ, quia neque iſte tenebatur citare, non enim loquimur de eo citato, quem citari erat neceſſe, is enim etiam non citatus, erit contradictor; præterquam quod nullo dato poſſeſſore, aut contradictore opportuno extraiudicialiter quoque in noſtro remedio agitur nulla ſolemnitate ſeruata.

34 In eam poſtremò ſententiam incidi, poſſe † quidem Iudicem viam mutare, & non expectato, vel non audito citato, vlterius proſequi, & redire, vel pergere in via executiua, Partem verò non poſſe inducere Iudicem, vt citatum non expectet, vt eum non audiat, & ad viam extraiudicialem reuertatur, neq; excipere poſſe de illegitimitate perſonæ, quæ per citationem ab ea fuit approbata, duas autem diuerſitatis rationes, vel ad ſummum tres animaduerto, quæ me facilè in hanc ſententiam

35 trahunt, prior eſt, quam *ſupra num. 20. ex Baldo indicaui*; † quia Iudex duas habet publicas auctoritates, quarum neutri, quia publicæ ſunt, renunciare poteſt, Vnde cum non poſſit renunciare auctoritati agendi extraiudicialiter, quamuis ex aliquibus, ſecundùm formam iudicialem proceſſerit, poteſt ad viam extraiudicialem redire, Pars verò non tractat de renunciando publicæ auctoritati, ſed priuato ſuo cõmodo, hinc quamuis potuiſſet ab initio non citando procedere aliter agendo huic

36 commodo renunciaſſe videtur, cui planè renunciare poterat. Altera eſt ratio, † quia pars in iudicio quaſi contrahit, vt etiam ſupra diximus, meritò à quaſi contractu recedere nequit *ad l. ſicut, C. de act. & oblig.* Iudex non æquè ideò in ſua manet libertate, in qua erat ab initio; Addamus tertiam diuerſitatis rationem, quæ eſt partem citando aliquo modo Iudici perſuadere ſe conſciam eſſe alicuius iuris citati, Quamobrem ſi poſteà via mutata velit à citatione recedere, ſuſpicionem præbet, ne callidè viam mutet, vt præcludat aduerſario viam impediendi immiſſionem, quam fortè iuſtè impedire poſſet, In Iudice, ſeu executore non oritur hæc ſuſpicio, tum quia non citauit ſua cauſa, ſed cauſa partis, & ea vt plurimum inſtante, tum quia non agitur cauſa illius, ſed aliena, ideò nulla datur ſuſpicandi occaſio.

Ad

37 Ad ſecundum reſpondetur † citationem approbando perſonam, approbare in re
noſtra cauſam, quia perſona non poteſt eſſe legitima, niſi eo quod iuſtã habeat cau-
38 ſam, † neq; quicquam facit ſimile teſtium, in quibus licet perſona fuerit approbata,
non tamen dicta eorum approbata dicuntur, Non enim ex impugnatione dictorum
ſequitur quominus in iudicio, vt teſtes admittantur, at in caſu noſtro impugnatio
cauſæ faceret, quominus admiſſus quoad perſonàm in iudicio eſſe poſſet, & ita ap-
probaretur, & reprobaretur, Vnde adnotandum cauſam non poſſe impugnari quan
tum ad id, vt in iudicio eſſe poſſit tanquàm legitima perſona, in tantum enim eſt
approbata cauſa, in quantum tribuit ius ſiſtendi in iudicio non autem quantum
confert ad victoriam reportandam, vel ad effectum, vt citatus aliquid conſequatur,
ad hoc enim neceſſe eſt poſtea, vt doceat de ſuo intereſſe, *ita Sebaſt. Sapia in l. no-
ſtra, num. 98. Rota in Mediolanen. vſurarium 13. Aprilis 1592. coram Cardinali
Pamphilio.*

Et hoc eſt quod ſignificauit *Angel. conſ. 98. incipit iuſtiſsimi Domini ſub num. 1.*
39 dum ſtatuit, † quamuis citatus dicatur habilitatus, tamen ſi comparet, & oſtendit ſe
habere iuſtam cauſam contradicendi, condemnabitur, vel repelletur, & rationem
40 affert quia † reus conuentus dicitur eſſe actor in exceptionibus ſuis, *l. in exceptioni-
bus, ff. de exception.* quod eo magis verum, quia in quocunque indubitata eſt con-
cluſio, & ſi per ſe verus eſſet reus, & per conſequens legitimus contradictor, ſi non
probat ſuas exceptiones, condemnatur, vel repellitur, ſi tamen ſuam intentionem
41 probauerit actor, † debet enim reus probare omnia neceſſaria, vt ſua exceptio con-
cludat *l. 1. C. de probat. d. l. in exceptionibus, Aym. conſ. 226. num. 8. Put. conſ. 406.
lib. 2. Rota in Bononien. apothecarum 17. Decembris 1604. coram Reuerendiſs. Ar-
chiepiſcopo Bononien. & Romana incendij 27. Nouembris 1606.*

Ad tertium reſpondendum, quinimò ſua intereſſe hæredem in poſſeſſionem non
immitti, quandoquidem eo non immiſſo, & ſic bonis vacantibus facilius poterit ea
42 conſequi, quàm ſi fuiſſent iam occupata, † quamuis enim hoc intereſſe non videa-
tur per ſe ſufficiens ad efficiendum legitimum contradictorem, vt infrà dicam *q. 5.
art. 2. argum. 4 pro ſecunda opinione, & in reſponſione 2. ad ſecundum*, eſt tamen in-
ſufficiens ad excludendam calumniam, potiſſimum concurrentibus adminiculis, &
citationis, & tituli tacitè allegati, vt paulò poſt dicam; quod autem bona nunquam
ad illum peruenire poſſint, cùm titulum non habeat, reſpondendum, non eſſe intel-
ligendam quæſtionem quãdo omnino conſtat nullum habere titulum, aut cauſam,
ob quam talia bona prætendere poſſit, ſed quando eam tunc non allegat, poſſet ta-
men habere, & in proceſſu cauſæ allegare, & diſcutiendum proponere, nam etiam ſi
non alleget titulum, quando eſt citatus ab initio, ſi tamen ſe audiri inſtat, interimq;
petat hæredem non immitti, tacitè ſaltem, & in communi cauſam aliquam, & ſic ti-
tulum allegare videtur, neque dicatur huiuſmodi titulum tacitè allegatum quaſi
43 ſub dubio allegari, & dubium eſſe, ideò non releuare, cùm vulgaris ſit regula, † pro-
bationem dubium non releuare *ad l. neque natales, C. de probat. & c. in præſentia,*
44 *extra de probat.* nam dixi *infra q. 4. num. 66.* ob quam regulam ſtatui ſolam † poſ-
ſeſſionem non facere legitimum contradictorem, quando dubium eſt an detur titu-
lus, id enim verum, quando contradictio fundatur principaliter in titulo, ita vt ti-
tulus ſit mentio contradicentis ſecus ſi fundetur in alio, ita vt contradicens habeat
fundatam ſuam exceptionem; licet enim replicatio actoris fundetur in non titulo,
tunc ſufficit talem replicationem non habere fundamentum clarum, hoc eſt clarè
45 non apparere de non titulo, † Partes enim replicantis ſunt probare fundamen-
tum ſuæ replicationis, quando reus ſuam exceptionem fundatam habet, facit
tex. in dict. l. in exceptionibus, ff. de except. in tot. tit. Inſtitut. de replicat. in illiſ-
que eodem modo procedit regula dubiam probationem non releuare *ad l. neque
natales, C. de probat.*

46 Secundò respondendum vltra possessionē & titulum † posse dari aliquod interesse saltē in beneficialibus, si fortè quis vellet in possessione canonicatus immitti, vel vi litterarū Apostolicarum, vel vi prouisionis ab ordinario obtentæ,& capitulum citaret,cuius,quamuis neq; possideat, neq; titulum habeat,potest tamē interesse ne immittatur ratione priuilegiorum, quorum vigore vel puritas sanguinis, aut iura Ciuitatis aut quid simile esset necessarium,tunc enim Capituli interest, ne carens huiusmodi conditionibus immittatur,an autem huiusmodi interesse sufficiat,quia etiā deficiente citatione est valde considetabile, inferius agam, vel si contra prouisum ab ordinario prætenderet simultaneam collationem,hinc constat citatum non semper calumniosè contradicere, quamuis possessione, & titulo careat.

Ad quartum respondendum citationem non nocere citanti, in eo si quidem prodest, vt si citato contradicente, nihilominus immissus fuerit, qui, rationibus vtriusque perpensis apparuerit æquiorem fouere causam hæredem, non poterit posteà contradictor instare, vt immissio reuocetur, quasi non fuerit citatus, suaque interesset.

Præterquam quod non est absurdum fateri eum esse, qui nec possidentes, nec ti-
47 tulum habentes citat,ideò suæ fatuitatis pęnas ferre,sicut in simili † qui potest propria auctoritate possessionem capere, si Iudicem adiuerit, huiusmodi facultatem perdit,& tenetur via iudiciaria procedere,seruatis scilicet in iudicio seruandis, prosequi ius illud,quod aliàs liberè ex se exercere valuisset,vtendo propria auctoritate, *l.si quis rem, ff. de recept. arbitr. Bald. in l.2.num.29. de seruit. & aqu. & in l.adem num.13. ibi postquam Iudex est aditus, C.de locat. & in l.1.nu.2.C.de execut.rei iudic.* cum alijs infinitis,de quibus per *Card. Manticam*, qui hanc materiam benè digerit *de coniectur.contract.lib.22.tit.22.nu.15. Surd.decis.92.nu.74. & fuit dictum coram Cardinali Lancellotto in vna Bononien.domus 5. Nouembris 1599. & coram Reuerendiss. Archiepiscopo Bononien. in Mediolanen. bonorum 18. Aprilis 1603. & coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno in Ariminen. deuolutionis bonorum 27. Iunij 1608. & in Romana de Arronijs 15. Ianuarij 1614. coram R. P. D. Vbaldo.*

48 Et sicut etiam † qui poterat via executiua, & via ordinaria agere, sibi imputare debet si fatuus fuit, eligendo ordinariam, quam semel electam omnino prosequi tenetur,nec regulariter recedere potest, *c.vt qui duas de elect.in 6. Galles.ad oblig. Cameral.par.3.q.2.num.4. plenè Rota in vna Mediolanen.legati 30. Octobris 1585. coram Cardinali Pamphilio, & in Romana pecuniaria 22. Iunij 1598. coram Litta, quæ refertur in par.4.nouiss.im.decis.847.*

49 Ad quintum respondendum doctrinam *Bart.* intelligendam, † non quando citatus contradictor inauditus fuit repulsus, ita enim esset contradictor, & non admitteretur vt talis, quod repugnat, sed quando summariè de illius iure cognitum sit, & decreuerit Iudex allegata ab eo, tanquam nullius ponderis esse reijcienda, & contradictione, quæ iniusta apparuit, non obstante, hæredem immittendum tunc enim & fuit admissus vt contradictor, & processus non fuit inordinatus, & contradictio repulsa, & non dabitur appellatio.

Ad sextum respondendum auctoritatibus enarratorum præpollere communem sententiam, tanto magis quia constat eorum rationes solui posse,quibus (fortè solutionum ignari) fuere decepti.

Declaranda est determinatio proposita occasione tertij argumenti, eiusque so-
50 lutionis † vt locum non habeat si notoriè appareret hunc citatum nullum ius habere posse, quod tamen rarò admodum apparere poterit, certum enim esset eum tunc merè calumniosè agere, quod non esse permittendum *in dicto 3. argumento* supra probatum fuit.

51 Declaratur secundo hæc propositio † vt sic per citationem habilitati audiantur, si op-

si opponant exceptiones tangentes defectum iudicij possessorij ex parte agentis, puta restamentum esse cancellatum, vel quod defunctus non possidebat; Si enim opponunt ea, quæ tangunt petitorium, non sunt audiendi, vt rectè *Alex. in l fin. n. 23. versic. & isto casu, quem canoniZanit Rota apud Statil. Pacif. & decis. 44. nn. 2. & coram Seraph. decis. 29. nu. 3.* & fortè ratio est, quia est citatus ad contradicendum in iudicio possessorio, & non in petitorio, vnde habilitatur ad possessorium, non ad petitorium.

52 Declaratur tertio, † vt verum quando citatio voluntaria, secus in necessaria *Bartol. in l. 2. nu. 7. & ibi Salyc. C. de his quæ vi mè. ve caus. tex. in l. rem legatam, ff de*
53 *administr. legat. Seraph. decis. 144. nu. 6.* facit etiam simile † coactæ solutionis, quæ
non constituit in quali posseſsione sic exigentem, *l. 2. C. quod met. caus. l si ob turpem, ff. de condit. ob turp. caus. Rom. cons. 369. nu. 14. & ibi Adden. littera M. Achill. de Graß. decis. 11. de pensio. Put. decis. 8. eod. tit. Caputaq. decis. 333. & 334. nu. 3. in fine, & seq. par. 2. cum sexcentis concordantibus.*

Exemplum est si quis possideat, in eo enim necessariam esse citationem communiter receptum *Bart. hic num. 16. Bald. num. 48. Riminald. cons. 494 num. 33. Socin. cons. 13. num. 5. lib. 4.* & nos alibi dicemus, & ideo non facit legirimum contradictorem, vt citatio scilicet per se sola, & vt talis, si enim hoc loci citatus erit contradictor, non erit in vim citationis, sed in vim coniunctæ possessionis, & ita non vt citatus simpliciter, sed & vt possidens; ita fuit resolutum *in vna Varmien. Canonicatus 3. Decembris 1604. coram Illustriss. & Reuerendiss. Cardinali Melino*, quemadmodum neque facit legirimum contradictorem, nisi ille opponat exceptiones excludētes iudicium possessorium, vt supra dictū, *& Rota in d. Varmien. Canonicatus*, quid autem vna cum citatione operetur possessio, inferius suo loco attingemus, cum eius determinatio egrediatur terminos præsentis articuli.

Quantum ad secundam inspectionem, An citatus non solum sit legitimus contradictor modo, de quo supra, verum etiam vlterius ad efficiendum, vt causa ordinariè tractetur via executiua omnino omissa.

54 Breuiter † negatiua sententia est tenenda, quicquid contra male videatur sentire *Menoch. de adipiscen. rem. 4. num. 555.* qui suum errorem communi sententiæ adscribere videtur, dum inquit. Primus est casus, cum is, qui non possidet, nec detinet, fuit citatus, & ad iudicium hoc venit, vt impediat summarium processum, atque ita vt curet causam ordinariè tractari, quo in casu sentiunt omnes hic hunc esse legitimum contradictorem. Eandem sententiam amplexus est, *cons. 180. nn. 54. versic.* quoad bona allodialia, *& cons. 722. nu. 7. versic. 4. suffragatur,* vbi allegat *Bero. consil. 89. in fin. lib. 2.* qui tamen nihil ad rem, *& Bursattum, cons. 129. num. 17. & 18. lib. 1.* qui forte per errorem allegatus, quia nihil in eo reperij, quod faciat ad rem, *& Iosephum Ludouic. decis. 43. num. 21.*

Probatur autem hæc negatiua contra Menochium.

Primò quia ne quidem possidens, & citatus simpliciter, vt possidens, & citatus facit causam ordinarie tractari, nisi aliqua deducat, per quæ congruum sit Iudicem declarare non esse hæredem immittendum, sed causam ordinarie tractandam, puta
55 parem titulum, † parem enim titulum non habens, non est legitimus contradictor,
nisi in continenti de iure suo doceat, *ad Rotam in vna Elnen. preceptoria 10. Iunij 1610. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunen. & infra latius di*
56 *cam suo loco,* † & tamen est citandus, alioqui diceretur spoliatus, *cap. licet Episcopo de preben. in 6.* cum alijs, de quibus per *Felin. in cap. cum olim extra de re iudic. Zu*
57 *card. hic num. 372.* † Cum igitur prædo per citationem non efficiatur contradictor
58 ad impediendam viam executiuam, constat † citationem iunctam possessioni, non
habere hanc vim, quod eo magis asserendum, quia si possessioni coniuncta haberet hanc vim, sequeretur, vt legis nostræ beneficium esset vanum, & inutile, dato enim

possef-

possessore, quia necessaria est citatio, vt dixi, nunquam competeret hoc beneficium
aduersus possidentem, nam aduersus non citatum non competit, quia esset eum spo
liare, aduersus citatum, neque quia est contradictor ad efficiendum vt causa ordina-
59 rie tractetur, non dato vero possessore, eo non est opus. † quia potest hæres propria
auctoritate bonorum hæreditariorum vacantium possessionem capere *l. cum heres,*
ff. de acquir. possess. Bart. in l. nostra, num. 16. Bal. nu. 2. Dec. nu. 4. Zuchard. nu. 107.
Alex. in l. à Diuo Pio §. si super rebus, nu. 27. in fin. ff. de re iudic. Rip. in rubr. ff. quo-
rum legatorum, num. 2. Plotus in l. si quando, num. 85. & 93. C. vnde vi, Durant. in
tract. de art. testan. tit. 2. caut. 20. num. 2. Calcan. cons. 67. colum. 2. in fin. Paris. cons.
54. num. 1. & seq. lib. 3. & cons. 37. num. 22. eod. lib. Soc. iun. consil. 75. num. 10. lib. 1.
60 hinc sequeretur hoc beneficium perperam introductum, cum tamen † leges nihil
frustra operentur, *§. quibus primo constit. Cod. l. hæc stipulatio, §. diuus, ff. vt leg. no-*
min. cauea. l. non cogendum, §. Sabinus, ff. de procurat. l. 1. §. quod met. caus. l. 1. in fin.
ff. ad Municip. cap. 2. extra de probat.
61 Secundò, quia † tantum operatur citatio, quantum legitimatio personæ, citans
enim nihil aliud facit, quàm quod approbat personam citati, neque potest amplius
à limine iudicij eam arcere, quasi persona non legitima, vt probaui supra in prima
inspectione in secundo argumento pro affirmatiua, & confert doctrina Innocentij,
in cap. cum inter extra de except. Sequitur Alex. hic num. 23. & alii relati per Zu-
62 *chard. num. 405.* At quicunque † legitimauit suam personã probando suum inter-
esse, nõ per hoc facit causam ordinarie tractari, alioqui nullum daretur iudiciũ sum
63 marium, † cũ in causis vtcunque summarijs semper legitimanda persona, vt sæpius
iam dictum ad *Alexan. post Bart. & Salycetum in l. 2. num. 5.* hoc titulo cum alijs
latè alibi deductis, cõsequens ergo est, vt citatio legitimando simpliciter personam
non faciat contradictorem ad effectum vt causa ordinarie agatur.

Tertiò, facit Doctrina *Bartoli* supra allegata *in 4. argum.* Si enim citatus face-
ret causam ordinarie tractari, is contradictione admissa repulsus appellare posset,
quod tamen negat Bartolus, hinc sequitur id, quod diximus in solutione dicti ar-
64 gumenti, † vt citatus sit audiendus, & summarie sint perpendenda, quæ ab eo alle-
gantur, quæ si iudici leuia videbuntur, respuet eum, & is repulsus non appellabit,
sed immittetur hæres, si vero videbuntur tanti ponderis, vt executiue non sit agen
dum, declarabit non esse dandam immissionem, sed causam ordinarie tractandam,
quo casu non est citatio, quæ faciat contradictorem ad effectum, vt causa ordinarie
agatur, sed ea, quæ allegantur à citato, puta titulus par, aut quid consimile opportu
num ad huiusmodi effectum.

Dubitandum contingit quid iuris in capitulo citato à prouiso, vel Apostolico, vel ordinario de Canonicatu, in quo licet non detur neque possessio, neque titulus dicti Canonicatus, potest tamen dari aliquod interesse, puta vt seruentur priuilegia capituli, neque concedatur canonicatus, nisi quibus talia priuilegia competunt, puta, vel Ciuibus tantum, vel oriundis ex puro sanguine, qua de re fusius suo loco agam, vbi quoque in simili de ordinario disseram, cuius forte interesse potest prouisum apostolicum non immitti in possessionem beneficij ob ius conferendi prætensum.

SVMMARIVM
secundi Articuli.

65 *Ius suum à nemine sine facto illius est auferendum.*

66 *Citatio cum clausula si sua putauerit interesse, tacente, & non comparente citato, ad vlteriora proceditur.*

67 *Sententia lata tacente, & non comparente citato supradicta conditione non minus nocet, ac nocent*

illi,

illi, contra quem contradicentem est lata.

68 *Vni per alium non est iniqua conditio inferenda.*

69 *Citatio cum prædicta conditione facit citatum actorem.*
Declara vt num. 83.

70 *Alexander contra sentit, qui vult quod faciat reum.*

71 *Conditione purificata, dispositio pro pura habetur, purum enim & purificatum æquiparantur.*

72 *Conditio si sua putauerit interesse purificatur per apparentem, & summariam probationem.*

73 *Citatus sub dicta conditione admittitur ad probandum sua interesse.*
Declara vt num. 84.

74 *Consequenti concesso, conceduntur quoque necessaria antecedentia.*

75 *Citatio conditionalis si sua putauerit interesse non habilitat citatum, nec ipse audiendus, nisi doceat saltem apparenter de suo interesse.*

76 *Conditio non purificata nihil ponit in esse.*

77 *Citatio si sua putauerit interesse facit reum voluntarium, & si non compareat, non potest dici contumax, nec contra eum potest procedi tanquam contra contumacem.*

78 *Clausula si sua putauerit intereße comparendi facultatem in absolutam citati voluntatem confert, facitque reum voluntarium, non necessarium.*

79 *Contrariorum contrarij sunt effectus.*

80 *Citatum cum clausula si sua putauerit intereße, posse venire ad Iudicium, quomodo intelligendum.*

81 *Citatus cum supradicta conditione si non probabit sua interesse opportuno tempore à Iudicio repelletur, & nullo modo erit contradictor, si verò probabit, admittetur, non vt simpliciter citatus, sed per congruam suæ personæ legitimationem.*

82 *Simpliciter citatus non tenetur docere de aliquo interesse.*

85 *Citatus si sua putauerit intereße, docto de interesse, legitimus est contradictor.*

86 *Citatus supradicta conditione, debet incontinenti, & promptè docere de suo interesse, & de causa contradicendi.*

87 *Citatus supradicta conditione, est contradictor secundum quid, hoc est quantum ad omnes alias conditiones, & requisita in contradictore necessaria, eo quod interest, excepto.*

88 *Clericus citatus sub hac conditione, potest coram Iudice seculari comparere.*

89 *Citatio supradicta conditione est potius quædam monitio, seu edictum ad exquirendam voluntatem, & ideò non est arctatoria, nec arguit superioritatem.*

90 *Citatus cum dicta conditione, cum veniat sponte, dicitur potius actor, quàm Reus.*

91 *Citatio cum prædicta conditione, dicitur impropria citatio.*

92 *Neque inducit litis pendentiam.*

93 *Iudicium factum cum Clerico vigore citationis prædictæ coram Iudice seculari nonnullis reputatur nullum.*

94 *Citatio prædicta, ſecundum aliquos facit reum neceſſarium.*

95 *Non tamen eſt vera hæc ſententia, niſi in caſibus, in quibus citati poſſident.*

96 *Citatio prædicta, ſi fuerit facta cum comminatione ſi in termino ſibi aſſignato non cõparuerit citatus, contra eum procedendum fore, æquiparatur puræ, & facit eodem modo legitimum contradictorem.*

97 *Ideo ſi hoc modo citatus fiat contumax, contra illum proceditur abſque alia citatione.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando citatus venit ante ſententiam, & citatio fuit conditionalis cum clauſula, ſi ſua putat intereſſe, an ſit legitimus contradictor.

AFfirmatiua ſententia videtur amplectenda, nempè hoc modo citatum, legitimum eſſe contradictorem.

Probatur autem primò, ſi citatus cum clauſula, ſi ſua putat intereſſe, non eſſet legitimus contradictor, neque poſſet in iudicio venire ad contradicendum, & impediendam aduerſarij intentionem, ſequeretur, vt poſſet ab illo omne ius, quod ha-
65 bet, auferri, ſine facto illius, † At conſequens eſt falſum, *l. id, quod noſtrum eſt, ff. de*
66 *reg. iur.* ergo & antecedens. Conſequentia probatur, quia † eo tacente, & non comparente, proceditur ad vlteriora, non obſtante nõ comparitione, *Socin. in tract. de citat. art. 22. q. 14. Rebuff. in tractat. concordatorum ſub tit. de conſtit. ad verſiculum,*
67 *ſeu §. eccleſiarum in gloſ. intereſſe putantes,* † & ſi eo tacente, & non comparente fuerit ſententia lata, ei nocet, non minus, ac illi, contra quem contradicentem eſt lata, nocet enim omnibus cum hac cõditione citatis *Innoc. in c. fin. extra de maior. & obed. Alexan. in l. de vno quoque, in princ. col. vlt. de re iud. notat Bart. in l. filius familias, §. diui, col. 3. verſ. fortè etiam non præiudicaret, ff. de legat. 1. Alex. conſ. 86. num. 4. in 2. Ruin. conſ. 202. num. 2.* Si ergo non erit legitimus contradictor non poterit comparere, & ita ferretur ſententia ei præiudicans, & ius ſuum auferens, quã-
68 do contradicendo rem defendere nequit, † ita etiam vni per alium iniqua inferetur conditio, citato enim eam inferret conditionem, vt ſemper à cauſa caderet, comparens enim reſpueretur, quia non eſſet legitimus contradictor, non cõparens adhuc pateretur damnum ſententiæ, Aduerſarius verſa vice ſemper commodum conſequeretur, quod eſt omnino contra regulam *vni per alium de reg. iur. in 6.*
69 Secundò hæc † citatio facit actorẽ, *Caſtrenſ. in l. teſtamenta omnia, C. de teſtam. in l. libertus ff. de in ius vocan.* & ante eum *Innoc. in c. dilecti ante finem de except. per tex. in c. exhibita de iud ſequitur Roman. in l. de pupillo, §. ſeruus, ff. de nou. oper. nunc. Decian. conſ 21. num. 1.* & multi infra allegandi, *num. 90.* At certum eſt actorem reo contradicere, & ideo legitimũ contradictorẽ eſſe, ergo talis citatio facit cõ-
70 tradictorem, † Quod ſi fortè ſequamur doctrinam *Alex. in d. l. de pupillo,* vbi videtur ſentire talem citationem facere reum, eodem modo arguendo ſubnectemus, At reus eſt contradictor, ergo talis citatio facit contradictorem.
71 Tertiò † purificata conditione, citatio pro pura habetur, æquiparantur enim pura & purificata, *l. ſed & ſi de ſua circa finem, ff. de adit. hered. Iaſon. in l. quoties, num. 3. ff. de verb. obligat. Surd. deciſ. 117. num. 6.* At in pura citatione fit legitimus contradictor, qui fuit purè citatus ergo & in conditionata, conditione purificata.
72 Verum † facillimè hæc conditio purificari poteſt, cum ſufficiat apparens proba-

tio, &

tio,& summaria *ad Bald.hic num.*42.*Dec.num.*45. & alios infra in determinatione quæstionis allegandos,ergo facillimè erit contradictor.

73 Quartò † certum est hoc modo citatum admittendum esse ad probandum, an sua intersit, nec ne, In hoc enim omnes omnino consentiunt,at non potest admitti ad id probandum,nisi concedatur,vt veniat ad iudicium,& interim exequutio suspendatur, donec saltem summariè de iure suo doceat, id autem efficere cum non possit, nisi intelligat quid ab actore petatur, & quam ob causam, vt possit primum cognoscere,an petita ab actore obtineri sua intersit,quod non potest cognosci,nisi per libelli æditionem,consequens erit vt possit in iudicio instare libellum sibi exhi-

74 beri iuxta tenorem, *l.*1.*ff.de eden.* Quando enim † consequens est permissum,conceduntur quoque necessaria antecedētia,sine quibus ad illud perueniri nequit, *l.*2. *ff.de iurisd.omn.iud.* §.*idemque iuris Instit.quib.ex caus.man.non liceat.*

Quintò, ita videtur sentire, *Dec.hic nu.*45. *Curt.iun.cons.*73. *Zuchard.nu.*406. *Peregr cons.*24.*num.*1.*lib.*4. *Decian.cons.*21.*num.*1.

75 In contrarium est veritas,& omnium ferè auctorum sententia arbitrantium † citationem conditionalem non habilitare personam, nisi appareat purificata conditio,& ideo citatum si sua putat interesse,non dici approbatum,nec audiendum,nisi doceat de suo interesse, saltem apparenter, & summariè, *Alberic.in l.*3.*ff.ad exhiben.Bald hic num.*42.*Castr.in l.libertas aduersus,ff.de in ius vocan. Roman.in l.de pupillo,*§.*si seruo.ff.de nou. oper.nunc. Alex.in l.in Prouincia,* §.*si in publico eodem tit.de nou.oper.nunc.Felin.in c.cum inter num.*12.*extra de except. Cagnol.in l.diffamari,num.*15.*C.de ingen.manumiss.Thom.Ferret.cautel.*205.*Capic.decis.*8.*numero* 2. *& seq.Rolan.cons.*29.*num.*8. *& seq.*

76 Probatur primò, ex tritissima ratione, † conditionem non purificatam nihil ponere in esse *l.cedere diem,ff. de verb.signif.* antequam vero appareat de interesse, non est purificata conditio,ideo citatio,seu illius effectus collatus in hanc conditionem,nondum in esse positus est, Vndè perinde est, ac si non citatus.

Secundò, quia citatio ideò videtur facere legitimum contradictorem, vel quia approbat citatum vti talem, quod supra dictum, vel quia cogit ad comparendum, ne in pœnam contumaciæ contra illum,tanquam contra contumacem procedatur; Verum in citatione conditionata non approbatur nisi purificata cōditione, nec cogitur comparere in pœnam contumaciæ, ergo &c. Minor quantum ad primum pa-

77 tet iam probata; Quantum ad secundum † probatur, quia talis citatio facit reum voluntarium, & si non comparet, non potest dici contumax; nec contra eum potest procedi tanquam contra contumacem, *Ang.in l.Consentaneum,*C.*quom.& quand. Iud.Bald.Salic.Bellon.Ang.Aret.Alex.*& alij multi,quos citat,& sequitur *Felin.in c.cum inter vers.limita* 2.*de except.*vbi subdit fuisse per Rotam annullatum quendam processum, in quo fuerat quis citatus cum illa clausula, id etiam tenuit *Socin. in tract.citat.art.*20.*num.*22. *& seq. Surd.decis.*26 *num.*8. vbi rationem ex Decio

78 affert † quia talis clausula comparendi facultatem in absolutam citati voluntatem confert, qui non tenetur comparere si non vult, & si verè & cum effectu sua intersit,ita vt dicatur effici reus volūtarius, non necessarius, *ita Bald.Castr. Rimin. in l. testamenta omnia, C.de testam. Castr.in l.si libertas, la prima in fin.ff.de in ius vocan.Ang.in l.*1.§.*hac stipulatio, col.*5.*versic.solum,*ergo restat videre, *ff.si cui plus quàm per leg.Falc.* & ante omnes *glos.fin.in l.ea quidem, C.si mancipia ita fuer.manumiss.* quam sequitur *Roman.in l.de pupillo,*§.*si ita in publico,vbi etiam Alexand. in fin.num.*15.*ff.de nou. oper.nunc.Cur.iun.consil.*252.*num.*27.*versic.ad aliam Iason.in leg. nostra numero* 24. *Surdus dicta decisio.*26.*numero* 5. *Rota in nouiss.decis.*18.*de dol.& contum. Latè Seraph. decis.*512.*num.*3.

Confirmatur hoc secundum argumentum, si enim verum est quod iam dictum, talem citationem non facere contumacem, quod etiam confirmatur ex traditis à

Bald.

Bald.in cap.vni.colum.4.verſ.& nota quod non pot.num.36.de milit.vaſſal.in vſib.
79 *feud.* ſequitur,vt nec faciat contradictorem,† Cum enim contrariorũ contrarij ſint effectus,potiſſimum quando circa eandem rem conſiderantur *ad l.qui accuſare,ff. de accuſ.* ſi comparitio in citato facit contradictorem,non comparitio faciet cõtumacẽ, habẽt enim rationẽ contrarij contradictor legitimus,& contumax. Rurſus ſi non cõparitio citati non facit contumacẽ, neque comparitio faciet contradictorẽ.

80 Ad primum reſpondendum † poſſe quidem venire ad iudicium citatum cũ clauſula,& conditione prædicta,non vero abſolutè, vt contradictorem eo in potentiori ſignificatu accepto,talis enim is dicitur,qui ſtatim impedit proceſſum executiuum; & cogit vt ordinariè agatur,neque in ſecundo ſignificatu,prout importat quẽ poſſe in iudicio executiuo actum ſe opponere, & immiſſionem impedire, donec ſecum de potioritate iurium agatur,Verum ad hunc effectum,vt admittatur ad probandũ ſua intereſſe,vt fuit concluſum in quarto argumento, & hoc modo ad ſternendam ſibi viam,per quam poſtea contradictor in ſecundo ſignificatu euadere poſſit, & allegando poſtea vel teſtamentum abolitum , vel teſtatorem tempore mortis nõ poſſediſſe, ſe immiſſioni opponere , Vndè admittitur ad id , quod eſt præparatoriũ ad contradicendum,quo modo nullus ferme videtur,qui non poſſit eſſe contradictor, nullus enim contradicere volens arcetur à legitimatione perſonæ , qua legitimata ,
81 fit poſtea merus contradictor. Hoc igitur intereſſe,aut probabit,aut non, † ſi non probabit intra opportunas dilationes, repelletur, & ſic non erit contradictor, ſi vero probabit,tunc quidem euadet contradictor ad impediendam viam executiuam , donec ſecum agatur ; Verum non ſimpliciter vt citatus, & ſic per ſolam citationem factus habilis, & legitima perſona, ſed per congruam legitimationem, quæ in ſim-
82 plici citatione non eſt neceſſaria , † Vnde ſimpliciter citatus non tenetur docere de aliquo intereſſe, cum per citationem eius perſona ſit approbata, vt ſupra diximus , *tradit Felin.in c.conſuluit,num.16.verſ.2.nota de offic.deleg.Cotta in memor.verſ. citatio,Deciſ.Peruſ.91.par.2.* Præterea qui hoc modo legitimauit perſonam,profecto probauit, vel poſſeſſionem,vel titulum, vel aliud quodpiam intereſſe,puta priuilegiorum,ad ea quę ſupra dicta ſunt in ſuperiori articulo,num.42.& ideo eſt cõtradictor vt habens titulum,vel poſſeſſionem,vel intereſſe priuilegiorum,quibus datis egredimur præciſos articuli terminos,incidimus enim in prætendentem eſſe cõtradictorem non ſimpliciter,quia citatus, ſed quia citatus & poſſidet, vel & citatus, & titulum habet, vel illius intereſt ob priuilegia & iura ſua,de quibus ſeparatim inferius agendum. Datis his terminis non amplius ſequitur damnum,& inconueniens, de quo in argumento, ſi enim probabit intereſſe,erit contradictor,ſi non probabit, nullam patietur iacturam, cum nihil ſua interſit,

83 Ad ſecundum † reſpondendum citationem propoſitam facere actorem probato intereſſe, cum nihil operetur, niſi purificata conditione, vt diximus in primo argumento, At probato intereſſe egredimur terminos noſtræ diſputationis , vt diximus in reſpõſione ad primum eodem modo dicendum ſi ſequamur eorum ſententiam, qui volunt hanc citationem facere reum, facit enim reum probato intereſſe ob rationes antea allatas, potiſſimum , quia conditionalis.

Ad tertium eadem reſponſio , quando enim purificata eſt citatio , iam probatur intereſſe , & ideo iam exceſſimus diſputationis noſtræ terminos.

84 Ad quartum † admittendum verè eo quidem modo eſſe contradictorem, quatenus admittitur ad probandum intereſſe , & interim ſuſpenditur proceſſus executiuus, donec ei libellus,vel aliqualis ſaltem petitio edatur, vt ex ea cognoſcẽs an ſua interſit, nec ne, aut illud probet,aut foro cedat,nõ vero eo modo,quo aut contradictor proprie accipitur , & in eminentiori ſignificatu ; Eſt enim qui facit cauſam ordinarie tractari, neque eo modo,quo ſimpliciter citatus,qui nullo probato intereſſe admittitur ad contradicendum in iudicio executiuo,

Ad quin-

85 Ad quintum respondendum † *Decium, Curtium, & Decianum*, & quoscumque affirmatiuam sententiam amplectentes, esse intelligendos purificata conditione,& sic dicto de interesse, quemadmodum negatiuam tenentes, sunt intelligendi non purificata conditione, & sic non probato interesse, itavt omnes omnino
86 in vnam conueniant sententiam, † sub prædicta conditione citatum debere in continenti, & promptè de suo interesse docere, & de causa contradicendi, vt rectè animaduertit, *Peregrin. dicto consil.24. nu.11. lib.4.* Vndè licet ex forma loquendi videantur Doctores in contrarias ire sententias, in effectu tamen idē sentiunt.
87 Vel secundo respondendum † hoc modo citatum esse contradictorem secundum quid, licet non absolutè, hoc est quantum ad omnes alias conditiones, & requisita in contradictore necessaria, eo quod interest, excepto, ita vt nihil aliud ei possit opponi, nisi sua non interesse, Citatio enim hanc solam conditionem habens, in reliquis purè approbat, facit vulgatum illud, exceptionem firmare regulam in non exceptis, *l. quæsitum, §. idem respondetur, ff. de fund. instrumen.* & hoc modo intelligendus est *Decius*, vt ipse semetipsum declarat *dicto num.45. versic. sed aduertendum*.

Declaratur vt eo modo, quo diximus, laycum sic citatum posse comparere ad allegandum suum interesse, esseque admittendum ad illud probandum; Eodem
88 modo † Clericus coram Iudice seculari sic citatus, comparere possit, si vera est opinio eorum, qui arbitrantur hoc modo Clericum coram Iudice layco vocari posse,
89 † quasi hæc citatio dicatur potius quædam monitio, seu edictum ad exquirendam voluntatem quàm vera citatio, & ideo non esse arctatoriam, neque arguere superioritatem, *ad Bald. Iason. Castrens. Alexan. & alios in l. testamenta omnia, numero 4. C. de testamen. Ancharan. consil.333. An dubia Bald. in cap. fin. de offic. Iudic. Panormit. & Barbat. in cap. cum iam de off. deleg. sequitur Iason. in l. 1. colum.4. ff. de iudic. Rebuff. in concordat. sub rubric. de Constitution. super vers. Ecclesiarum in gloss. interesse putantes, versic. insuper Clericus, qui ferè* omnes supra allegatos adducit *Afflict. decis.2. num.9. & decis.24. num.8. Rota in nou. decis.18. de dol. & contum. alias 419. num.2. vbi allegat Hostien. & Felinum, in capit. dilecti extra de except. Paleott. decis. diuers. decis.555. par.3. lib.3. num.2. Rota decis.229. par.2. nu.2. Bald. in l. vltima, versic. item quia citatio, quæ fit de hærede, C. de testam. Paul. de Castr. in l. libertus la prima, ad fin. ff. de in ius vocan. Mandos. commiss.1. in verbo interesse pu-*
90 *tantes, versic. quaro,* † Et hoc modo citatus cum veniat sponte, dicaturque potius actor, quàm reus, tendatq; citatio potius ad commodum, quàm damnum *ad Castr. Rimin. & alios in d. l. testamenta, num.7. C. de testam. Idem Castr. in l. libertus, ff. de in ius vocan. Afflict. decis.2. numero 9. vbi multos allegat, Boer. decis.69. num.27. & seq. Couaru. pract. quæst. cap.8. num.3. versic. rursus Rolan. à Vall. consil.29. lib.2. Mohedan. decis.9. de iudic. alias 229. Roman in l. de pupillo post num.14. & ibi Ias. in §. Seruo, ff. de nou. oper. nunc. Dec. in cap. cum inter, nu.15. & ante eum Felin. nu.21.*
91 *de except. Farinac. de inquisitione, quæst.8. num.88.* † *& ideo dicatur impropria cita-*
92 *tio, vt per* Bart. *& alios in l. ea quidem, C. si mancipia ita fuer. alien.* † neque inducat litis pendentiam, *ad Mandosium commissione prima, in verb. interesse putantes versic.2. quaro,*
93 Quid vero dicendum si contraria opinio est verior † vt iudicium factum cum Clerico vigore huius citationis coram Iudice seculari sit nullum, quam tenent *Capic. decis.8. num.3. Decius consil.158. columna 2. Aym. consil.13. colum. final. Alexand.*
94 *in l. de pupillo, §. si seruo, ff. de nou. operi. nunciat.* † qui voluit hanc citationem facere reum necessarium, quod etiam sentire videntur, *Phanuc. de inuentar. par.3. numero 21. Gram. decis.61. Dec. consil.699. Vrsil. in addit. ad Afflict. decisio.380. n.5. & Surd. dec.26. n.11.* dicam infra vbi agam de citato possidente, non enim videtur
95 vera hæc posterior sententia, † nisi in illis casibus, in quibus citati possident, contrariam

riam enim illis non possidentibus rectè defendit, *Dec. in dicto capit. cum inter*, & *Felin. num.* 21. supra allegati, vt rectè admonet *Farinac. de inquisit. quest.* 8. *numer.* 88. hic enim egrederemur terminos disputationis propositæ, vbi agitur de citato non possidente.

96 Declaratur secundo, † vt si citatio hæc facta cum clausula si sua putat interesse, haberet adiectam comminationem, quod si in termino sibi assignato non comparuerit, contra eum procedetur, perindè ac si pura fieret citatio absque clausula si sua putat, &c. Ideo faceret legitimum contradictorem eodem modo, quo citationem puram facere iam diximus, *Capic. decis.* 8 *num.* 4. *Roland. consil.* 29. *numero* 18. *lib.* 2. *Personal. de adipiscen. num.* 71. Vnde sequitur, vt si cum prædicta comminatione citatus, esset contumax, contra illum absque alia citatione procederetur, *Ias. in l. Sancimus, num.* 5. & 11. *C. de Iudic. Dec. in capit.* 1. *num.* 36. *versic.* 2. *limitatur de iudic. Marsil. in l. de vnoquoque, num.* 111. *ff. de re iudic. Cagnol. in l. diffamari, nu.* 16. *C. de ingen. manumiss. Personal. qui prædictos refert,* & sequitur *in tract. adipiscen. d. num.* 71. *Seraph. decis.* 512. *num.* 5.

SVMMARIVM Tertij Articuli.

98 *Multa facta tenent, quæ facienda non tenerent.*

99 *Comparens post contumaciam non videtur audiendus.*

Declara, vt saltem audiendus sit refectis expensis, & re integra, vt num. 102.

100 *Contumax ius suum amittit.*

Declara, vt num. 127.

101 *Citatus citatione pura si venit post sententiam, & ante immissionem, legitimus est contradictor.*

103 *Veniens post sententiam, & ante immissionem, re integra venire dicitur.*

104 *Amplia etiam si veniat post immissionem, ex primo tamen decreto.*

105 *Citatio particularis est necessaria in relaxatione mandati ad contradicendum ne illud relaxetur, etiam inter easdem personas, de eadem re, & coram eodem Iudice.*

106 *Comparens post contumaciam facit eam cessare, & pœnam ob eam irrogandam.*

107 *Communione ob contumaciam priuatus, congrua satisfactione exhibita restituitur.*

108 *Obedientia restituit, quòd abstulit contumacia.*

109 *Sententia contra absentem & contumacem lata, censetur potius lata ob contumaciam, quàm propter aliam causam.*

110 *Condemnatus de falso, si in contumaciam fuerit condemnatus, videtur potius ob contumaciam condemnatus, quàm eo quod falsum commiserit, & ideo potest instrumenta conficere.*

111 *Contumacia cessante, cessat pœna pro tempore futuro, non vero præterito.*

112 *Expensæ iam factæ non dicuntur remissæ contumacia cessante.*

113 *Contumax non, nisi refectis expensis, est audiendus.*

114 *Amplia etiam in minore.*

115 *Amplia secundò, vt etiam parte non petente sint reficiendæ, quia debentur ob contemptum Iudicis.*

116 *Amplia tertiò, etiam si vnus dena-*

denarius deficeret.

117 Amplia quartò, vt cum effectu sint soluenda.

118 Amplia quintò, etiam in ficto contumace.

119 Amplia sextò, etiam nulla praecedente Iudicis sententia.

120 Citatus domi, non est verus, sed fictus contumax, & quandocunque Nuncius non refert se personaliter citasse.

121 Pena refectionis impensarum est imposita à lege.

122 Penæ legali nunquam est locus, nisi prius per Iudicem declaratum fuerit, id euenisse, per quod pena imposita.

123 Amplia etiam, si ipso iure pena imponatur, vel ipso facto.

124 Fallit quando ex actis constat Iudici, & parti id euenisse per quod pena imponitur, non enim tunc declaratoria requiritur.

125 Notorium dicitur quod ex actis apparet.

126 Notorium habet vim sententiæ.

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando venit post sententiam, sed ante immissionem, & citatio fuit pura.

Videtur dicendum non esse legitimum contradictorem.

98 Primò, † quia multa facta tenent, quæ facienda non tenerent, *l. patre furioso, ff. de his, qui sunt sui vel alien. iur.* sed iam sententia lata, ergo debet tenere hinc exequenda, merito frustra comparet contradictor.

99 Secundo, quia † comparens post contumaciam, non videtur audiendus *Aret. in rubr. Instit. de except. num. 30. versic. aduertas tamen, Cagnol. in l. diffamari sub numero 16. 18. & seq. C. de ingen. manumiss.*

At comparens post sententiam comparet post contumaciam, si enim sententia fuisset lata ante finem termini citationis, esset ipso iure nulla, ideo supponendum congruo tempore latam, & sic post contumaciam citati.

100. Tertio, † facit *l. si eo tempore 6. C. de remiss. pignor.* vbi videtur contumax ius suum amisisse, verba hæc sunt (si eo tempore, quo prædium distrahebatur, programmate admoniti creditores, cum præsentes essent, ius suum executi non sunt, possunt videri obligationem pignoris amisisse) si ergo citatus, ius suum opportuno tempore non exequatur, videtur ius suum amisisse.

Quarto, faciunt rationes in primo articulo perpensæ, quia citatio non approbat eum, & quia huius quantumuis citati nihil interest &c.

Quinto, afferri possunt auctoritates allatæ supra *quæst. 2. artic. 2.* præcipue nempe *Rotæ, & Gonzalen.* & rationes ibidem pro eadem sententia propositæ, *leg. cum idem de petit. hered.* & quia iura vigilantibus fauent.

101 In contrarium † est communis sententia, cuius fuit auctor, *Bar. hic num. 21. versic. quandoque venit post iussum Bald. num. 42. Iason. num. 27. Iacobin. nu. 45. & 46. Dec. num. 45. Zuchard. num. 405. Marsil. in l. si quis in quæstione, nu. 34. ff. de quæst. Menoch. num. 611. Probatur.*

102 Quia † Regula vniuersalis est contumacem omni in casu audiri debere, saltem refectis expensis, dum tamen res sit integra, *l. sancimus, & ibi scribentes communiter, C. de iudic. Auth. & qui iurat in fine, C. de bon. auct. Iud. poss.*

103 At citatus † veniens post sententiam, seu iussum de immittendo, est quidem contumax, venit tamen re integra, cum nondum sit hæres immissus, ergo refectis

expensis erit audiendus, quinimo *d. auth.* Et qui iurat videtur procedere in durio-
104 ribus terminis, nimirum † post immissionem in possessionem, quod tamen est intel-
ligendum de immissione ex primo decreto, quæ fit ad eum finem, vt debitor in bo-
nis vexatus veniat ad respondendum, vt sentit *Zuchard. hic num.* 411. quo stante
res dicitur integra, cum talis possessio ius non tribuat.

Ad primum respondendum multa facta tenent, &c. non omnia, ideo non oritur
conclusionis necessitas, si enim ad formam redigatur argumentum, ambę præmissæ
erunt particulares, ex quibus non sequitur necessaria illatio.

Secundò, per contradictorem non reuocatur sententia, sed suspenditur effectus,
nondum enim effectum obtinuit, supponimus enim hæredem nōdum fuisse immis-
sum, si enim immissus fuisset, aliter esset respondendum, vt in art. 5. videbimus.

Ad secundum respondendum, vel non comparere post contumaciam, quia for-
tè sententia jam lata, fuerit citatus ad contradicendum, ne exequatur, & ita ne rela
105 xetur mandatum vigore sententiæ, † in cuius relaxatione particularem requiri cita
tionem (examinato punctualiter articulo, & reprobata antiquorum opinione con-
traria, quamuis communi, etiam inter easdem personas, & de eadem re, & coram
eodem Iudice) statuit *Rota in vna Romana S. Thome* 10. *Nouembris* 1603. *& me-
lius* 17. *Decembris* 1604. *coram Reuerendiss. Domino Coccino Rotæ Decano*, quam
refert *Marchesanus in suo tractatu commiss. par.* 2. *fol.* 257.

106 Vel si post contumaciam compareat, † quia comparendo postea obedit, cessare
contumaciam, & ideo ea cessante, cessare quoque illius effectum, & sic pęnam ob
eam irrogandam, *l.* 1. *§. si frater, versic. & si quidem per contumaciam, ff. de collat.*
107 *bonor. in fin. & cap. ex literis extra de constitut.* vbi est textus expressus, † quod is
qui propter contumaciam communione priuatur, eiusdem restitutionem obtinet
congrua satisfactione exhibita, quem textum valde notabilem dixit. *Bald. in cap.*
108 *vlt. colum.* 1. *tit. per quos fiat inuest.* † Et subdit, quod contumacia abstulit, restituit
obedientia.

109 Quamobrem cum † sententia contra absentem, & contumacem lata, censeatur
potius lata ob contumaciam, quàm propter malam causam, & sic in pęnam con-
110 tumaciæ, *l. si ideo, ff. de euictio. ex qua Bart.* notat † condemnatum de falso, si in
contumaciam fuerit condemnatus, videri potius condemnatus ob contumaciam,
quam eo quod commiserit falsum, & ideo potest instrumenta conficere, quod re-
petit idem *Bart in l. Papinianus*, *§. meminisse in* 3. *notab. per eum text. ff. de inoff.
test. & in l. si superatur circa med. ff. de pignorat.* Bald *in l.* 2. *colum.* 2. *versic. secun-
dum*, & ibi etiam *Salic. in l.* 1. *opposit. C. quibus res iudic. noceat Panormitan. in cap.
in causis, colum. vltima, versic. sed ego vltra alios de senten. & re iudic.* Roman. *con-
sil.* 329 *præsens consultatio, columna* 3. *versic. est enim iuris regula per multa ibi al-
legata, Felin.* qui & alios quoque allegat in *dicto cap. ex literis, colum.* 10. *versic.
pro quo facit optimè*, & ibi quoque *Decius, columna* 5. *versic. soluendo dicta.* fuitq;
plenissimè, & pluribus decisionibus allegatis resolutum. *in Rota in vna Veneta do-
nationis* 7. *Nouembris* 1614. *coram R. P. D. Buratto.*

Cum inquam sententia lata potius dicatur ob contumaciam, idem de man-
dato de immittendo erit asserendum, vt censeatur relaxatum potius ob contuma-
ciam quam ob malam citati causam, & si contumax obediat, erit suspenden-
dum, donec de iuribus illius agatur, & appareat, an iustam, vel iniustam foueat
causam.

111 † Quia vero cessante contumacia, cessat pęna pro tempore futuro, non vero præ-
terito *Bald. in leg.* 1. *in additio.* paulò ante finem, & ibi quoque *Iason. columna* 13.
112 *versic. vltimo, nota ff. de offic. eius cui mand. est iurisd.* † consequens est vt expen-
sæ, quæ iam factæ sunt, & respiciunt tempus præteritum, non dicantur remissæ,
113 Vnde sequitur, † vt contumax non nisi refectis expensis audiatur. *ad l. sancimus.*

C. de

C. de iudic. Auth. ei qui iurauit in fin. C. de bon. auctor. Iudic. poss id. l. prima, ff. si quis Iusdic. non obtemper. capit. nullus extra de præscriptio. §. omnes auth. si de litigios. Auth. qui semel, & ibi Bartol. C. quomod. & quand. iud. Imol. in leg. 4. num. 1. de re iudic. Angel. in leg. 1. §. 1. ff. si quis caut. Marsil. in repetit. l. de vnoquoque, numer. 197. ff. de re iudic. Rip. in l. naturaliter, §. nihil commune, num. 116. de acquir. possess. cum aliis citatis per Osasc. decis. Pedemont. 9. num. 12. & ita in re nostra docuit Zuchard. nu. 408. post Bartol. & cæteros, sequitur Personal. in tract. de adipisc. num. 73.

Obiter vtilitatis studio animaduertendum adeo verum esse vt citatus, & con-
114 tumax non, nisi refectis expensis, audiatur, † vt etiam de minore hoc sit asserendũ
qui non auditur, nisi refectis expensis secundum, Bartol. in l. finita, §. si fortè, ff. de dam. infect. quem refert, & sequitur Iason. in d. l. sancimus, num. 7. vers. 3. extende, ff. de indic.

115 Secundò, vt etiam † parte non petente sint reficiendæ, debentur enim Iudicis officio, & ob eius contemptum, quo casu non requiritur partis citatio Doctores in l. 4. §. hoc autem iudicium, ff. de damn. infect. Iason. in d. l. sancimus, num. 4. & in 7. ampliat.

116 Tertiò, † vt si vnus denarius deficeret non esset audiendus contumax secundũ Iason. in l. sancimus in 8. ampliatio. & in auth. qui rem, C. de sacrosan. Eccles. post Bald. in cap. conquerente, col. 1. extra de restit. spoliat. est tex. in §. omnem, & ibi Angel. in auth. de litig. tradit Decian. cons. 38. num. 6.

117 † Quartò, & cum effectu sint soluendæ, nec sufficiat depositum Iason. vbi supra num. 2. & Dec. num. 6. vbi dicit hoc idem procedere, nedum in actore contumace, sed etiam in reo, vt ibi per eum in vers. & licet Guid. Pap. quæst. 66. post omnes.

118 Quintò, vt non solum habeat locum in vero contumace, † sed etiam in ficto secundum magis communem Doctor. opinionem; de qua testatur, Cephal. cons. 770. num. 23. & satis apertè probat d. l. sancimus, vbi fictus contumax patitur primum decretum, neque postea auditur, nisi refectis expensis, Auth. ei qui iurat, C. de bon. auctor. Iud. poss id. Bald. Castr. Salic. Iason. in d. l. sancimus, vbi dicunt ita practica-
119 ri, & potissimum Ias. num. 15. & 16. † Exemplum si fuerit domi citatus, quia is verus contumax non est, Rota, decis. 16. de dol. & contum. in nou. refert, & sequitur Dec. consil. 34. num. 4. Rolan. à Vall. consil. 47 num. 19. lib. 2. Menoch. consil. 100. numer. 13. vt quandocumque Nuncius non refert se personaliter citasse, hæc enim sumitur interpretatio, vt sit fictus contumax, Bald. in l. properandum, §. & si quidem num. 18, C. de Iudic. sequitur Ancharan. in Clem. 1. de dol. & contum. Alexand. consil. 2. num. 7. lib. 3. consil. 219. nu. 9. & 10. lib. 6. in l. 4. §. Prætor, ait nu. 9. ff. de damn. infect. Beninten. decis. 57.

Sextò, vt habeat locum etiam nulla præcedente Iudicis declaratoria sententia,
120 † Quamuis enim pęna hæc refectionis expensarum imposita sit à lege, nimirum
121 à l. sancimus, C. de iudic. cum concord. † & pęnæ legali, nunquam possit esse locus, nisi prius per Iudicem declaratum fuerit id euenisse, per quod pęna imposita est, capit. 1. de homicid. in 6. Alexan. in l. si quis maior, num. 13. C. de transactio. Marsil. in
122 rubr. de falsis, num. 29. † quod etiam videtur procedere si ipso iure, vel ipso facto pęna imponatur, cap. cum secundum de heret. in 6. tradit Ruin. cons. 85. nu. 6. lib. 4.
123 & cons. 4. num. 8. lib. 5. Nihilominus † quia ex actis constat Iudici, & parti de tali cõtumacia, non requiritur declaratoria, Ideo superiora procedunt, si non constaret, ita Ruin. consil. 4. num. 20. lib. 5. & clarius, consil. 117. eodem lib. vt illum refert, & sequitur Natt. consil. 364. numero nono, libro secundo, ante hos Bald. in leg. 1. colum. 4. versic. scias autem, C. ex delict. defunct. & ratio est, quam bene deducit,
124 Cephal. dicto consil. 770. numero 26. † quia notorium dicitur, quod ex actis apparet, cap. cum contingat extra de rescript. cap. cum olim de verborum significat. Bart.

in l. si vnus, §. pactus, ff. de pact. Innoc. in c. ex insinuatione in fin. & ibi Dec. num. 7. extra de appell. Aretin. §. omnis; numero 1. Instit. de verborum obligatio. Felin. in
125 *cap. si constiterit, num. 6. de accusatio.* † & notorium habet vim sententiæ, vt dicit *Bero. in l. ictus fustium, ff. de his qui notan. infam.* Ideo consequens est nullam declaratoriam sententiam esse necessariam, rectè *Ruin. cons. 181 num. 10. lib. 1. vbi plura allegat*, sequitur *Cephal. d. cons. 770. num. 27.*

126 Ad tertium respondetur † dictam *l. si eo tempore* procedere, non solum supposita contumacia, sed re non amplius integra, distracto nimirum prædio, At nos loquimur re integra, nempè nondum data immissione.

Ad quartum occurrunt responsiones eisdem rationibus, *in primo articulo allatis.*

Ad quintum quantum ad auctoritates, Respondendum eodem modo, quo supra, locum habere iudicio contradicente aduersario gesto, non verò contumace, vel si contumace, qui non refecerit expensas: quantum vero ad rationes eędem solutiones prorsus sunt repetendæ.

SVMMARIVM Quarti Articuli.

128 *Comparens post sententiam expensas reficit.*

129 *Citatus conditionaliter, si sua putauerit interesse, quandocunque comparere potest, & per consequēs etiam post sententiam, absque eo quod fiat contumax.*

130 *Citatus conditionaliter, si sua putauerit interesse, veniens post sententiam, licet ante actualem immissionem, non est legitimus contradictor.*

131 *Contradictor legitimus nemo fit ex eo solum, quod non sit contumax, nisi habilia concurrant alia.*

132 *Citatus sub conditione si sua putauerit interesse, veniens post sententiam, & ante immissionem, legitimus fit contradictor, cum primum probauit sua interesse.*

133 *Impensas non reficit, qui non est contumax.*

134 *Citatus sub conditione si sua putauerit interesse, veniens post sententiam, reficit impensas.*

135 *Priuilegia non sunt multiplicanda.*

136 *Inducta ad vnum finem, non debent contrarium operari.*

137 *Citationem nihil operari est absurdum.*

138 *Dolo, & deceptioni non est via aperienda.*

139 *Litigatores quamuis non citati, si tamen mala conscientia absuerint, non sunt audiendi, nisi expensis refectis.*

140 *Citatus sub conditione si sua putauerit interesse, quomodo non comparendo fiat contumax.*

141 *Citatus sub tali conditione potest, vel comparere, vel non, si tamen velit, debet opportuno tempore.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando venit post sententiam, sed ante actualem immissionem, & fuerat citatus conditionaliter, si sua putat interesse.

Videtur affirmatiua sententia amplectenda legitimum esse contradictorem per
rationes pro affirmatiua in 2. artic. anteà propositas, quæ eodem modo in hoc
articulo concludere videntur, cùm nullum discrimen intercedat inter comparentē
128 ante sententiam, & post, eo excepto † vt comparens post sententiam expensas refi-
ciat, *l. sancimus, & ibi scribentes, C. de iudic. Auth. ei qui iuraxit, in fine, C. de bon. au-
ctor. iud. poßid.* quæ differētia an procedat in casu nostro, paulò inferius attingemus.
129 Secundo † quia hoc modo citatus nunquàm fit contumax, ideò quandocunque
comparere potest & per consequens etiā post sententiam. Antecedens probatur ex
ijs, quæ supra, num. 79. ex quibus probatum est hoc modo citatum, esse reum volun-
tarium, ita vt si velit, comparere possit, si non compareat, non incidat in contuma-
ciam, hinc non refectis expensis semper comparere posse hoc modò citatum tra-
dit *Felin. in c. cum inter, num. 12. vers. de poßeßione, extra de except. & tradit Zu-
chard. hic num. 409. & 621.*
130 In contrarium † est veritas, quæ probatur ex determinatione secundi articuli ar-
gumento desumpto à multò magis, si enim hoc modo citatus ante sententiam com-
parens non tamen est legitimus contradictor, quanto minus erit, si post sententiam
compareat? Confirmari potest omnibus argumentis in eodem articulo pro negati-
ua allatis, quæ si concludunt in comparente ante sententiam, quanto magis con-
cludent in comparente post sententiam?

Non obstant rationes pro affirmatiua in eodem articulo ponderatæ, nam in eo-
dem solutiones habentur.

Non obstat hoc modo citatum nunquàm contumacem, ideò semper comparere
posse, & ita post sententiam; Non enim tenet hæc consequentia, non est contumax,
ergo comparere, & contradicere potest; Nam & qui nunquam fuerunt citati, & ij,
quorum nihil interest, non sunt contumaces, non tamen comparere, & contradice-
131 re possunt, Ad hoc enim, vt quis legitimus sit contradictor, † non sufficit non esse
contumacem, sed alia habilia in eo requiruntur, puta vt possideat, vt parem habeat
titulum, vt eo concurrant, de quibus suis locis.
132 Declaratur tamen, † vt si probauerit sua interesse, tunc legitimus euadat contra-
dictor, tunc enim purificata citationis conditione perinde, ac si purè citatus, & purè
vt contradictor fuisset approbatus, quo quidem casu est quidem contradictor, non
tamen vi citationis propositæ simpliciter, sed quia sua interest hæredem non im-
mitti, quamobrem cum non possit interesse nisi ratione tituli, vel possessionis, erit
contradictor non in vim citationis, sed in vim tituli, & possessionis, vt diximus su-
pra in secundo articulo.

Dubitandum hoc loci contingit, nunquid hoc modo citatus teneatur reficere
impensas, si post sententiam compareat, necne.

Videtur primo negatiua sententia amplectenda.
133 Primo quia † non contumax non reficit impensas, At hoc modo citatus non
comparendo non fit contumax ad *Felin. in d. c. cum inter, nu. 12. vers. de possessione,
extra de except.* & alia de quibus supra *nu. 79.* ergo comparens non reficit impēsas.

Secundo, quia ita tenet *Zuchard. hic num. 409. & 621.*
134 In contrarium est veritas, † quam tenuit *Bald. in d. l. si eo tempore, C. de remiss. pi-
gnor. & Achil. Personal. in suo tract. adipiscen. num. 80.*
135 Probatur primo, quia † priuilegia non sunt multiplicanda, *l. quod vero, ff. de legib.*

c.priuilegia,3.distinct. Socin.iun.consf.12.nu.16.lib.2. At citatus hoc modo habet priuilegium, vt non comparendo non reficiat expensas, si idem quoq; haberet post sententiam comparendo, duo essent priuilegia, ergo &c.

Secundo, si hoc modo citatus comparendo post sententiam non reficeret impensas,
136 † inducta ad vnum finem, & sic in fauorem citantis introducerentur in contrarium, & sic in odium, quod absurdum, *l.quod fauore, ff.de legib.*

Antecedens apparet, quia hæc citatio cum hac conditione fuit inducta in fauorem citantis, ne purè citando faceret legitimum contradictorem eum, qui alioqui futurus non erat; operatur autem damnum, nempe amissionem impensarum, vt qui hac cautela est vsus, impensas non consequatur.

Tertio si hoc modo citatus post sententiam comparens non reficeret impensas,
137 † citatio nihil operaretur, consequens est absurdum, *l.si quando, ff.de leg.1.c.si Papa de priuil.in 6.ergo &c.* Consequentia probatur, quia non citatus non minus summariè docendo de suo interesse veniens post sententiam est audiendus, quàm sit hoc modo citatus ad tradita *per Menoch.in remed.4. adipisc. nu.622. & 623.* & infra suo loco dicam, nullum ergo daretur discrimen, si quemadmodum iste nullas reficit expensas, ita neque citatus nihilque omnino citanti profuisset citare, quod non est dicendum.

138 Quarto † non est via aperienda dolo & deceptioni, *l.cum hi, §.si cum lis, ff.de tran sact.l.1.§.1.vbi glos.ff.Naut.Caupon.l.magis puto, §.si pupillus, ff.de reb.cor.l.1.§.ille autem, C.de latin.libert.tollen.l.in fundo, ff.de rei vendicat.* & in hoc versatur publica vtilitas, *l.si libertas, ff.de iur.patron. Crauet.* qui exornat *in consf.811. num.3.* At si hoc modo citatus comparendo post sententiam non refectis expensis esset audiendus, sanè aperiretur via, vt data opera non comparens, esset in causa, vt impensas inanes citans faceret, & sic vni per alium inferretur iniqua conditio contra c.vni per alium de reg.iur.in 6.merito &c.

139 Postremo facit textus *in d.l.sancimus, in fin.C.de iudic.* † vbi quamuis non citati, si tamen mala conscientia litigatores abfuerint, habetur non audiendus, nisi refectis expensis; at profectò in mala est conscientia, qui quamuis conditionaliter citatus, expectat impensas fieri vsque ad sententiam, deinde comparet, ergo &c.

140 Ad contrarium respondendum, † citatum sub conditione non comparendo non fieri contumacem, quia videtur tacitè declarare sua non interesse, at si compareat, necessariò saltem tacitè affirmat sua interesse, ideo attenta eius tacita assertione, saltem quantum ad eum conditio est purificata, & ideò perinde est, ac si citatio esset pura. Vnde sequitur idem dicendum, ac si purè citatus.

141 Secundo † respondendum hoc modo citatum, posse non comparere, & non comparendo non fieri contumacem; At si velit comparere, deberet opportuno tempore comparere; libertas enim illius in eo consistit, vt compareat, vel non, non autem, vt compareat quando vult.

SVMMARIVM quinti Articuli.

142 *Citatus veniens post sententiam, & immissionem, siue citatio fuerit pura, siue conditionalis, instans, vt immissio reuocetur, si non allegat aliquod ius exclusiuum iuris defuncti, debet ad iudicium petitorium, & ordinarium recurrere.*

143 *Possessio iusta non est reuocanda.*

144 *Executionis uis maior est, quam rei iudicatæ.*

145 *Possessio est nulla quando quis ex falso credito est immissus. Declara, vt num. 160.*

146 *Libertas non competit ei qui obtinuit à Prætore pronunciatum, libertatem*

bertatem ei deberi, quando huiuſmodi pronunciatum obripuit.

147 *Venditio bonorum nullius eſt momenti quando bona ab aliquo fuere poſſeſſa, & vendita quaſi latitantis, quaſi non latitaret.*

148 *Poſſeſſio iniuſtè, & nulliter capta eſt vitioſa, & non manutenibilis.*

149 *Etiam ſi Iudicis auctoritate fuerit acquiſita, quando Iudex iniuſtè, & nulliter proceſſit.*

150 *Etiam ſi nullo poſſidente Iudex immiſerit. Declara vt num. 172.*

151 *Contradictor legitimus eſt, cuius perſona per ſpetialem citationem fuit approbata. Declara vt numero 176.*

152 *Citatio noua in relaxatione mandati eſt neceſſaria etiam ſuper eadem re, de qua fuerit iudicatum, & inter eaſdem perſonas. Declara vt numero 179.*

153 *Citatus veniens poſt ſententiam, & immiſſionem inſtans, vt immiſſio reuocetur eſt legitimus contradictor, ſecundum nonnullorum opinionem.*

154 *Contrarium tamen eſt verius.*

155 *Exceptiones de iure tertij non admittuntur in poſſeſſorio adipiſcendo.*

156 *Etiam ſi ius tertij ſit excluſiuum iuris agentis.*

157 *Legitimam perſonam in hoc iudicio non dicitur habere cuius non intereſt admitti.*

158 *Legitimatio perſonæ in iudicijs, vtrumque ſummarijs, & maxime in iudicio legis noſtræ eſt neceſſaria.*

159 *Poſſeſſorem verum facit, & antiquum poſſidentem ſua priuat poſſeſſione Iudex qui rite procedit, licet non rectè.*

161 *Occupans rem hæreditariam, hæreditate iacente pœnam non incurrit.*

162 *Titulum habens rem vacantem propria auctoritate capere poteſt.*

163 *Fundamentum ſuæ intentionis quilibet probare debet.*

164 *Poſſeſſione conceſſa ex teſtamento cancellato intrinſece nulla eſt, non tamen per hoc aduerſarius via executiua poſſidente excluſo immittendus, ſed primo de nullitate agendum.*

165 *Poſſeſſio nulla, & iniuſta eſt renouanda, ſi vtrumq. ſimul concurrat, ſecus ſi iniuſta tantum.*

166 *Nullum quod eſt nihil eſt.*

167 *Iniuſtum quod eſt aliquid eſt.*

168 *Sententia nulla nihil operatur, & nunquam tranſit in rem iudicatam.*

169 *Sententia iniuſta tranſire poteſt in rem iudicatam.*

170 *Res iudicata facit de albo nigrum, & æquat quadrata rotundis.*

171 *Iudex non rite procedendo non priuat poſſidentem ſua poſſeſſione.*

173 *Venientes ab inteſtato, vt ſimpliciter tales, non ſunt legitimi contradictores.*

174 *Fallit ſi allegant quid excluſiuum iuris petentis immiſsionem.*

175 *Ius tertij quilibet allegare poteſt, quando eſt excluſiuum iuris aduerſarij, atque ſua intereſt illum excludi.*

177 *Illatio non fit ex diuerſis.*

178 *Exequutionis maior vis, quam rei iudicatæ.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando citatus venit post sententiam, & immißionem, siue citatio fuerit pura, siue conditionalis & instat, vt immißio reuocetur.

HVnc atticulum admodum obscure attingunt DD. forte in hac re dubij, quid deliberent pro cuius determinatione, vt certa à dubijs seiungantur. Primo est
142 statuenda huiusmodi conclusio, † si hoc modo comparens nihil alleget, quod sit exclusiuum iuris immissi, non est contradictor legitimus, neque aliquo modo operari potest, vt reuocetur immissio, sed si aliquod ius habet, debet recurrere ad iudicium petitorium ordinarium.

143 Probatur autem hæc sententia, Primo † quia iusta possessio non est reuocanda, quæ Iudice auctore recte, & rite procedente fuit obtenta, *l. iuste possidet, vbi Bart ff. de acquir. poss. c. quoniam frequenter, ext. vt lit. non contest. Ang. in l. clam possidere, §. qui ad nundinas, nu. 2. & ibi Ias. n. 20. Claud. de Seisell. & alij,* & talis est possessio nostra cum citato non comparente seruato termino opportuno fuerit hæres post decretum de immittendo immissus, vnde possessionem obtinet auctore Iudice rite, & recte procedente, vt nemo ambigit, ergo talis possessio non est reuocanda.

144 Secundo ex mente *Zuchar. nu.* 412. probatur quia † maior est vis exequutionis, quam rei iudicatæ, vnde illud excludit, quod non excludit res iudicata, *l. 1. vbi Bar. in 2 notab. infra de iur. & fact. ignor.* Quamuis igitur post sententiam, seu iussum, & sic post rem iudicatam veniens, reficiendo impensas audiatur, secus tamen erit si veniat post exequutionem.

Tertio probatur, quia ita expresse tradit *Bar. in l. nostra, nu. 21. prope finem, vers. si vero non allegat se possidere, vel dicit se possedisse, tamen fuit citatus, sequitur Zuchard. num. 412. & Menoch. de acquir. possess. remed. 4. num. 629.*

Si vero hoc modo comparens aliquid alleget, quod sit exclusiuum iuris immissi, quia forte dicat testamentum cancellatum, vel testatorem tempore mortis, non possedisse, res paulo est obscurior, ideo examinanda.

Videtur primo aspectu dicendum comparentem admittendum ad id probãdum, & si probauerit, reuocandam esse immissionem.

Primo faciunt iura per *Bart.* hic adducta, & *à Beroo* repetita *consil. 59. num. 2. vol. 1. nimirum.*

145 Primo *tex. in l. 1. §. hæc verba, ff. ne ius fiat,* vbi quando † quis ex falso credito est in possessionem missus, possessio est nulla, ita in re nostra, quando est immissus ex testamento cancellato, aut cum ius non haberet, immissio eodem modo erit nulla.

Secundo *l. cum vero,* licet per errorem vterque alleget, *l. cum nemo,* quæ in tali titulo non reperitur, *§. obuentum, vers. hoc senat. consultum, ff. de fideicom. libert.* Vbi
146 † quando is, cui libertas non debebatur, quasi deberetur obripuit a Prætore pronunciatum libertatem ei deberi ex dispositione, *& beneficio Senat. Consulti Rubricani,* non tamen libertas competit; Ita quando illi cui non debebatur immissio, nihilominus immissus ex legis nostræ beneficio, quasi immissione obtepta, possessio non dicetur competere. Secundo *l. Falcimus, §. si quis bona, ff. quib. ex caus. in poss. eat.* licet *Bartol.* per errorem alleget, *§. quod in diem, & Bero.* quos si in diem,
147 quotum neuter in tali lege in meo libro reperitur, Vbi habetur, † si quis bona possideret alicuius quasi latitantis, qui non latitabat, & vendiderit, consequens erit dicere venditionem bonorum sequutam nullius momenti esse. Ita in re nostra videtur dicendum, si quis possessionem bonorum obtinuerit, quasi institutus in testamẽto non cancellato, non illud cancellatum reperiatur, vel in bona quasi a defuncto possessa, quæ non possessa reperiantur, talem possessionem nullius esse momenti.

Secun-

148 Secundo quia † possessio iniuste,& nulliter capta est vitiosa, & non manutenibi-
lis Menoch.de retinen.remed.1.nu.15.& seq. Rebuff.in praxi benef.tit.de mißion.in
possesio.nu.37.Capic.decis.333.& 334.Rota in vna Cartaginen.canonicatus 20. Iu
149 nij 1614.coram R.P.D.Pirouano, quod verum † etiam si Iudicis auctoritate fuerit
adepta,quando Iudex iniuste, & nulliter processit non seruatis seruandis, & voluit
Rota in vna Agrigentina beneficij S.Augustini 12.Nouemb.1602.coram R.P.D.Cor
duba & Viglenanen.beneficij 14.February 1605.coram Reuerendiß.Ortimbergo Ar
150 chiepiscopo Attrebaten.quod etiam verum est † si nullo possidente Iudex immiserit,
ad tradita per Ber.d.cons.59.nu.2.vol.2. At in re nostra possessio iniuste, & nulliter
videtur capta,siquidem is tantum potest Iudicis auctoritate ex legis nostræ benefi-
cio, eam capere, in quo concurrunt eiusdem legis requisita, vt nempe ostendat te-
stamentum non cancellatum,& probet possessionem defuncti,vt aperte ex textu col
ligitur, quæ non videntur interuenisse quando aduersarius non interuenisse alle-
gat, & se probaturum offert, ergo &c.
151 Tertio,quia † ille cuius persona per specialem citationem in iudicio est approba-
ta etiā si sua non intersit est legitimus contradictor;omnis enim citatus est audien-
dus,c.cum inter de except.vbi Innoc.l.1. §.cui dicitur, ff.si cui plusquam per legem
Falcid.Bar.hic nu.49. At,iste fuit citatus,vt supponitur,licet ante sententiam, er-
go &c. Quæ quidem ratio saltem concludit in citato simpliciter, licet non conclu-
dat in citato cum conditione, si sua intersit, cum non reueletur ab onere probandi
sua interesse, vt supra diximus.
Quarto, Videtur saltem admittendus comparens post immissionem si non fuit
152 citatus lata iam sententia in relaxatione mandati, † Cum enim in huiusmodi rela-
xatione sit necessaria noua citatio, etiam super eadem re, de qua fuerat iudicatum,
& inter easdem personas ad tradita per Alex.in l.à Diuo Pio, §.in cōditione,nu.30.
& seq.ff.de re indic. Cassad.decis.6.nu.2.de caus.possess.& propr. Rota in Taurinen.
Cappellanie 24.Februarij 1576.coram Card.Blanchetto,& in Barchionum bonorum
26.Februarij 1582.corā Card.Seraphino, & in Romana S.Thome 10.Nouēb.1603.
coram Illustriss.Coccino moderno Decano, & in eadem 17.Decemb.1604. coram eo-
dem Reuerendiss.Decano, vbi articulus examinatur, & contraria opinio respuitur
tanquam minus æqua,hæc vero approbatur, tanquam ea, in qua magis iura incale-
scant, & æquior sit; Vnde statuitur immittentem in possessionem non præmissa
huiusmodi citatione spoliare.
153 Quinto,quia † ita tenet Bart.hic sub num.21. in fine vers. si vero non allegat, se
possidere,sequitur plene Bero.d.consil.59. per totum, & videtur sentire Menoch.de
acquir.possess.num.629. licet non admodum expresse.
154 In contrarium est veritas,comparens † enim post immissionem non est legitimus
contradictor, ad instandum, vt summariè possessio retractetur, sed si quid præten-
dit, debet petitorio iudicio agere.
155 Probatur, primo quia † vbi agitur in possessorio adipiscendæ, non admittuntur
exceptiones de iure tertij,l.2.vbi gloss. in verb.quamuis sup.hoc tit. & ibi plene Ca-
stren.circa finem,nu.3.vers.ista gloß. necnon Doct.communiter, Alexan. in l.nostra,
156 nu.23. vbi loquitur, † etiam si ius tertij sit exclusiuum iuris agentis, Idem Castr.in
l.cum seruum prope finem, vers.si autem,ibi non ageretur, C.de seruis fugit. Crott.
cons.119.num.10.vers. preterea vbicumque, & pulchre Rota in vna Forolinien. de
Monsignanis 3.Iunij 1602.coram R.P.D.Penia.
Verum allegate iura exclusiua intentionis immissi nihil aliud est, quam oppone-
re exceptionem de iure tertij, ergo &c.
Secundo,quia veniens ad instandum,vt immissio reuocetur,aut summarie suam
157 legitimat personam,aut non,si primum, sane probat sua interesse, † cum nullus ad
hoc iudicium dicatur habere legitimam personam, cuius non intersit hæredem nō
admitti,

admitti,vt poſt *Bart.& Caſtren.Bero.conſ.87.num.23.lib.2. Perſonal.de adipiſcen.*
*num.*64.qui non probato intereſſe neminem audiendum ſtatuit per *l.1.ff.de appell.*
At ſi probat intereſſe, probat aut titulum , aut poſſeſſionem non enim videtur poſſe
illius intereſſe,niſi ratione alterius iſtorum,quo poſito non amplius venit, vt ſimpli-
citer citatus , ſed vt titulum , vel poſſeſſionem habens , & ſic egredimur terminos
158 quæſtionis.† ſi vero non legitimat ſuam perſonã non auditur cũ in iudicijs,vtcunq;
ſummarijs , & in ſpetie in legis noſtræ iudicio legitimationem neceſſariam eſſe in-
dubitati ſit iuris,*Bald in l.noſtra,nu.42.Dec.nu.47.Alex.poſt gloſſ.Bart.& Salic.in*
l.2.nu.5.ſup.hoc tit.idem Alex.in l.à Diuo Pio,§.ſi ſuper rebus,nu.3.ff.de re ind.&
conſ.59.nu.2.vol.2.Fel.in c.veniens,il ſecondo,ſub nu.14.de teſtib.Iaſ.in rubr.ſupra
qui admitti, num.1.ſequitur Dec. hic nu.47. Zuchard nu.393.Caſtr.conſ.59.nu.2.
lib.1. Pariſ.conſ.11.nu.2.lib.2. Vant.in tract.de nullit.ex defectu inhabil.ſeu mod.
comparendi,nu.3.Rolan.conſ.46.nu.2.& ſeq.lib.2.Perſonal.de adipiſc.nu.65. And.
*Siculus , Niger, Iaſon, & alii in Rubr.*C.*qui admitti ,* Crauett.*conſ.*104.*in princ.*
*plura cumulat Menoch.de adipiſc.rem.4.nu.*441.vbi poſt *Marſil.in l.ſi quis nec,q.11.*
ff.de quæſt. Addit Iudicem hoc ex officio efficere debere , vt legitimetur perſona ,
quia illius intereſt ne iudicium reddatur eluſorium *ad l.ſi Prætor , ff.de iudic. & l.ſi*
quæramus , ff.de teſtam.
159 Tertio quia † mittens aliquem in poſſeſſionem rite,licet non recte,hoc eſt minus
iuſte,non ſolum facit verum poſſeſſorem,quãdo bona erant vacantia, verum etiam
priuat antiquum poſſeſſorem ſua poſſeſſione *gloſ. in l.Iudex , ſup. C. commin. epiſt.*
programmat.& c. Abbas in c.conquerente,nu.6.de reſtit.ſpoliat. Ber.*ibid.nu.4.& ſeq.*
At in re noſtra forte iniuſte proceſſit Iudex immittendo ex teſtamento cancellato,
non tamen minus rite cum præſumendum , ſeruaſſe ea, quæ ad ritè immittendum
erant neceſſaria,niſi contrarium probetur,ad tradita per *Bald.in l.ambitioſa, nu.2.*
ff.de decret.6.ord.fac.

Ad primum nempe ad iura *à Bart.& Bero.* allegata reſpondendum.
160 Primo ea procedere , † quando actus ex falſa cauſa geſtus eſt aduerſario in poſ-
ſeſſione exiſtente,quæſtionem autem noſtram locum habere,quando ex cauſa qui-
dem minus idonea quis fuit in poſſeſſionem immiſſus, nullo tamen alio poſſidente,
ideo enarratos text. nihil ad rem noſtram facere , facilius enim quis poſſeſſionem
acquirit , dum ea vacans eſt , quam dum plena hinc fit , vt occupans rem aliquam
hæreditariam hæreditate iacente non incurrat pœnam,*l.ſi quis in tanta,*C.*unde ui,*
quia nulli fit iniuria,cum res à nullo poſſideatur,*l.1.§.Scæuola ff.ſi quis teſt.liber. Al*
beric.in l.ſi quis in tanta poſt nu.2. in 1.oppoſit. C. *unde ui.faciunt ad rem cumulata*
162 *à Kenizano conſ.82.nu.29.à Surd.conſ.160. nu.4. à Farinac.q.175.num.139.* † qui
ſtatuunt habentem titulum rem vacantem propria auctoritate capere poſſe,cum ta-
men ſi vacans non ſit occupare pro certo nequeat. Quod autem alleg. tex.ſint intel-
ligendi de poſſeſſione(dum plena eſſet)obtenta facile ex eiſdem apparet.Si quidem
certum eſt,*l.1.§.hæc uerba loqui,*quando quis ex falſo credito miſſus eſt in poſſeſſio-
nem bonorum aſſerti debitoris, hæc enim bona ab aſſerto debitore poſſidebantur,
cum de aliqua deſertione,aut vacatione non appareat , *l.Fulcinius, §.ſi quis lib.* lo-
quitur quãdo quis occupauerat poſſeſſionem eius , qui falſo aſſerebatur latitare, &
quem bona ſua poſſediſſe credendum cum contrarium non appareat , *l.cum uero ,*
*§.obuentum,*loquitur quando ſeruus,qui actu erat talis,& ita domino poſſidenti ſer
uiebat, libertatis declarationem à Iudice obripuit.

Secundo animaduertendum ex enarratis iuribus colligi quidem talem poſſeſsio-
nem ex falſa cauſa obtentam, intrinſece nullam eſſe , ſuppoſita nullitate cauſæ, ve-
rum talem nullitatem allegantem, non niſi ea detecta, & opportune probata , reſti-
163 tutionem obtinere poſſe pro certo habendum, † cum quilibet in iudicio ſuæ inten-
tionis fundamentum probare debeat, *l.qui accuſare,ff.de probat.cum vulg.* an vero

in

in tali nullitate, & causa, & possessionis probandæ sit ordinarie, an vero executiue
agendum ne verbum quidem allatæ leges. hinc an continuo sit eijciendus possessor,
alio immisso mediante via executiua, an vero ordinaria non apparet. Vnde quam-
164 uis faciamus etiam in casu nostro † possessionẽ concessam ex testamento cancellato
intrinsece nullam esse, non tamen sequitur statim aduersarium via executiua possi-
dente excluso, immittendum, erit. n. primo de nullitate agendum, an aut summarie,
an ordinarie nihil oppositæ leges, Quamobrem nihil ad rem faciunt.
165 Ad secundum respondendũ † possessionem nullam, & iniustam reuocandam, si
vtrũq; simul concurrat, vt nulla sit, & iniusta, secus si iniusta tantum. Primo. n. casu
166 reuocatur ratione nullitatis, † quia quod nullũ est non est, *l. non putauit. §. non quæris vbi Bar. ff. de bon. poss. contr. tabul. l. 1. §. quod autẽ, vbi Bal. ff. de offic. Præfect. Vrb. l.*
167 *quoties, vbi Ias. ff. qui satisd. cog.* † Quod autẽ iniustum est aliquid est, ideo aliquem
168 etiam de iure operatur effectũ, probatur exemplo sniæ, † quæ si nulla est, nihil ope-
ratur, & nunquã transit in iudicatũ, *c. circa, ext. de frigid. & malef. Bal. in l. 1. C. sen-*
169 *ten. rescin. non poss. Abb. cons. 92. lib. 1. cum alijs, de quibus Gabr. concl. 10. de sent.* † Si
vero iniusta, transire potest in rem iudicatam, *Castr. cons. 352. pro fundamento, nu. 2. vers. sed si dicas, lib. 1. Roman. cons. 430. in princ. late Alex. in l. preses, num. 2. & seq.*
170 *ff. de re iudic. Afflict. decis. 47. num. 1.* † & per consequens facere de albo nigrum,
& æquare quadrata rotundis, *Bald. in c. nosti, de elect. Ias. in l. Iulianus, col. 2. ff. de condit. indeb. Curt. iun. consil. 177. num. 12. plenissime Surd. cons. 61. num. 2.*
171 Secundo respondetur argumentum procedere, vel dato alio possessore: † Iudex. n.
non rite procedendo non priuat possessorem sua possessione, ita procedunt oẽs do-
ctrinæ sup. propositæ in arg. excepto *Ber. cons. 59.* Si vero nullus possidet, deficiẽt au-
ctoritates pdictæ, si diligẽter animaduertant, vel saltẽ dato aliquo cõtradictore, q ti-
172 tulũ habeat, licet nõ possideat, † & ita procedit auctoritas *Ber. d. cõs. 59.* q loquit dato
successore ab intestato, successionẽ. n. ab intestato cõgruũ esse titulũ, nemo dubitat.
173 Et quatenus † venientes ab intestato non videantur considerandi, quia non sunt
174 legitimi contradictores ad eundem *Ber. cons. 66. nu. 4. & 2.* † fallit tamen quando al-
175 legant quid exclusiuum iuris petentis immissionem, † est enim satis trita iuris regula
posse, quem allegare ius tertij, quando est exclusiuum iuris aduersarij suaque in-
terest, & talis allegatio alleganti prodesse potest, *l. si cui, vbi, Castr. C. de non numer. pecu. Abb. in c. cum non liceat, nu. 15. de præsumpt. Crauet. in resp. pro genero, nu. 400. Abb. cons. 64. num. 2. Menoch. cons. 31. num. 321. Surd. decis. 344. num. 29.*
176 Ad tertium respondendum † citatum esse approbatum, ad contradicendũ, si con-
tradicat ei actui, ad quem citatus, & eo modo quo citatus, Si autem nec illi actui, nec
177 eo modo, tunc non venit vt citatus, ideo non dicitur approbatus, constat. n. † ex di-
uersis non inferri, *l. Iulianus, §. si quis rem ff. de exhib. cum vulg.* At in re nostra fuit
citatus ad sententiam, & ita ad contradicẽdum, ne feratur sententia de immissione,
non vero fuit citatus ad contradicendum executioni lata iam sententia, ideo cum
veniat ad illud ad quod non est citatus, non potest dici per citationem approbatus;
178 maxime cum maior sit vis † executionis, quam rei iudicatæ, vt supra diximus, non
possumus arguere, esset contradictor aduersus rem iudicatam posset que instare, vt
summarie reuocaretur, ergo erit etiam contradictor aduersus immissionem, confert
tritissimum illud axioma, turpius eijcitur, quam non admittitur hospes.
179 Ad quartum † respondendum citationem post decretum ante relaxationem man
dati esse necessariam dato possessore, ad cuius exclusionem concedatur mandatum,
secus non dato, ita Rotã intelligendam constat, si recte perpendantur allegatæ de-
cisiones, quæ supponunt possessorem, Ideo statuunt non data tali citatione Iudi-
cem spoliare, quæ spoliatio non cadit, nisi dato possessore.
Ad quintum respondendum *Bar. & Ber.* in erronea esse snĩa forte iurib. allegatis
deceptos, quibus cum opportuna sit allata solutio, horum snĩa firmari non potest.

SVMMARIVM sexti Articuli.

179 *Clericus coram Iudice ecclesiastico est citandus.*

180 *Etiam si vltro velit se Iudici seculari obijcere.*

181 *Neque opus est, vt compareat ad declinandam iurisdictionem, quia ipso iure processus est nullus.*

182 *Neque cum licentia Episcopi.*

183 *Neq; summus Pontifex absolute pot. priuilegio fori clericorum derogare.*

184 *Et clericus veniens ad iudicium, nec opponens declinatoriam, incurrit excommunicationem.*

185 *Clericus coram iudice seculari citatus non possidens est legitimus contradictor coram Iudice seculari.*

186 *Ratio quia non est reus, sed actor.*

187 *Actor quamuis clericus & religiosa persona sequitur forum rei.*

188 *Hæres licet vere non possideat, habet tamen ius quoddā, cuius vi possessio ei non potest denegari, ita vt pro possessore videatur habendus.*

189 *Citatus ad contradicendum æquiparatur agenti ex remedio l. diffamari, C. de ingen. manum.*

190 *Committens causam iactationis & iactationum non dr̄ actor, sed reus.*

191 *Inducta in fauorem non sunt retorquenda in odium.*

192 *Damnum ex delicto vnius alter sentire non debet.*

193 *Citans clericū coram Iudice laico in casib. non permissis, à suo iure cadit.*

194 *Citatio sola dr̄ ad iudicium trahere.*

195 *Clericus potest venire coram Iudice seculari, qñ sustinet personā actoris.*

196 *Clericus quando non potest contradicere coram Iudice seculari, coram quo citatus, quid debeat agere.*

ARTICVLVS SEXTVS.

An clericus coram Iudice seculari citatus eodem modo fiat contradictor, quo laicum fieri supra est dictum.

PRimo aspectu videtur negatiua sententia tenenda; est enim regula satis trita
179 † Clericum coram Iudice ecclesiastico citandum, *c. si diligenti, cap. significasti, c. nullus Iudicum, extra de for. compet. c. cum non ab homine, c. at si clerici, c. clerici, & c. qualiter de iudic. c. continua, c. placuit, & c. clericum nullus 11. q. 1. c. denique 36. dist. c. si Iudex laicus, de sent. excomm. in 6. Auth. statuimus, C. de episc. & cler. Auth. vt clerici apud proprios Episcopos, coll. 6. facit text. in l. si procurator ad exhiben. ff. rem rat. haber. Alex. cons. 8. in princ. & nu. 11. vbi eleganter Mil. in pract. crim. fall. 92. nu. 1. Foller. in pract. crim. vers. audiantur excusatores, nu. 38. pluribus Farin. de*
180 *inquisit. q. 8. nu. 1.* † in tantum vt neque ipse clericus volens se vltro Iudici seculari subijcere possit *c. decernimus, & c. quanto de iudic. d. c. si diligenti, ext. de for. comp. c. cum non ab homine, & c. at si clerici, in princ. de iudic. & vtrobiq; DD. gloss. Abb. & alij in c. significasti de for. comp. & in c. cum contingat de sent. excomm. cum aliis per Surd. cumulatis cons. 122. Gramm. dec. 61. nu. 8. Dec. cons. 150. nu. 4. & 241. nu. 2. & 300. nu. 6. Couar. pract. q. c. 8. Gallesi. ad form. Cam. oblig. par. 2. q. 2. ad 2. par. form.*
181 *n. 49. plures cumulat Farin. d. q. 8. nu. 10. Seraph. dec. 957. nu. 5.* vbi subnectit, † neq; opus esse vt cōpareat ad declinādā iurisdictionē, quia nihilominus ipso iure processus est nullus ad *Felin. in c. cum ordinem, nu. 15. de rescript. & c. si duob. de appellat.*
182 Quinimo † neq; cum licentia Episcopi se Iudici seculari subijcere potest, *c. decernimus, & c. quanto de iudic. Gramm. d. decis. 61. nu. 9. & Surd. decis. 26. num. 4. &*

183 *d.consf.222.Farin.d.q.8.nu.4.vers.sublimita*,quinimo † neq; sũmus Pontifex absolu te potest priuilegio fori clericorum derogare, vt post alios *Farinac.d.q.8.nu.4.* qui rẽ eleganter declarat. Quamobrem cum veniendo ad contradictionem vi citationis corã Iudice laico emanatæ, videatur se subijcere iurisdictioni Iudicis secularis, vñ dicẽdũ nullo modo posse venire ad contradicẽdũ,& sic nõ esse legitimũ cõtradictõ-
184 rẽ,quinimo † veniẽs,nec opponẽs declinatorio iudicij, vñ incurrere excommunicationem,*Grãmat.cons.1.nu.34.Phanuc.de inuent.par.3.nu.23. Surd.decis.26.nu.5.*
185 In contrarium tamen est veritas, quæ probatur,primo quia † cum non possideat,
186 vt supponitur in nostro artic.& sic non sit reus,† sed actor ad *Grãm.dec.61.in princ.* qui possidentem facit reum, vnde non possidens, & sic actor coram Iudice seculari
187 conuenire potest,& is rectè coram eo comparere;† Actor.n.etiamsi clericus,& religiosa persona,sequitur forum rei,*c.cum sit generale,ext.de for.comp.c.si clericus laicum,eo.tit.l.2.C.de iurisd.omn.iud.Bal.in l.iuris ordinem,C.ne iurisd.omn.iud.Marant.in Spec.par.2.dist.11.nu.2.* neq; dicatur hoc verum quidem esse qñ intentans legis nostrę beneficium possidet,& solum petit suam possessionẽ confirmari,tunc.n. citando clericum prouocat ad agendum,& vere tunc clericus comparens, petensq. possessori auferri, si non calumniose petat,& ad solam iacturam citantis,sed pro suo interesse,quia prætendat talem possessionem ad se spectare,erit formaliter actor.Secus vero esse qñ neq; ipse citans possidet, quia non is vñ absolute reus, sunt.n.ambo in pari conditione; respondendum.n.in his etiam terminis citantem pro possessore habendum;tum quia non citando poterat possessionem obtinere propria auctoritate ad cumulata *sup.in hac.q.nu.59.quib.addo Henric.Boic.in suis singular.tit.Auth.licentia,& consens.nu.7. Hartma.c.5.tit.de har.lib.2. Ioseph. Ludou.dec.Perus.69.* Ita vt esset in proxima possidenti potentia, de qua idem iudicatur, quod de actu facit *l.Labeo,ff.de stat.liber.l.1,§.3.ff de aqua quot.& estiu.l.3.in princ.ff.quod quisque iur.l.paterfilio,ff.de hered.instit.l.cum in 2.vbi gloss.ff.de iniust. rupt. Crauet.*
188 *cõs.432.nu.14.& 461,nu.38.*† Tũ quia vt scriptus hæres ius quoddã in bonis hæreditarij obtinuisse vñ ita vt licet vere nõ possideat,habeat tñ ius quoddã,cuius vi possessio ei nõ possit denegari, nisi aduersarius meliora iura docuerit, vt pro possessore videat habẽdus ad tradita *p Rim.iun.cõs.69.nu.12.* ita vt idẽ dicẽdũ,ac si possideat.
189 Confirmatur,quia † citatus ad cõtradicendũ æquiparatur agenti ex remed.*l.diffamari,C.de ingen.& manumiss.* nam quemadmodum hic prouocat aduersarium ad contradicendum, vt retecta contradictione; non possit postea impugnare suam immissionem,& ita ipse postea tutior sit,& ideo dicitur citare ad defensionem *Mohed.*
190 *decis.5.de iudic.* eodem modo ille agens ex remedio *d.l.diffamari*,quamobrem † vti agens eo remedio, & committens causam iactationis, & iactationum non dicitur actor, sed reus, & ideo citatus est actor *Butr. in c. cum inter in fin. de except. Alex. cons.103.nu.8.lib.5.Soc.cons.264.num.16.lib.2. Fel.in c.intelleximus, num.5.de iudic. Mohedan.decis.229. supra de iud.Cæsar.de graff.decis.1.num.12. qui fil.sint legit.& decis.1.num.1.de iudic.Rota decis.236.par.1.vbi late.*

Secundo, quia etiam si faciamus clericum non fieri actorem, sed reum certum est in fauorem clerici illud introductum, vt coram Iudice seculari citari nequeat,
191 † id autem non est in illius odium retorquendum, *l.quod fauore, ff.de legib.* At retorqueretur in illius odium,si citatio facta coram Iudice laico non faceret eum contradictorem, æque ac alios, esset enim deterioris conditionis, ergo &c.
192 Tertio si non faceret legitimum contradictorem † ex delicto vnius, alter damnum sentiret,quod absurdum *c.vni per alium, de reg.iur.in 6.* consequentia tenet, quia vitium citationis est delictum citantis,at si non esset hoc delictum,quia nempe citatio non esset vitiosa, & emanasset corã ecclesiastico iudice, vtiq; esset legitimus contradictor,si ergo non sit contradictor, quia citatus coram laico delictum citantis nocebit citato, vt non habeat ius, quod sine delicto citantis erat habiturus.

Quarto, Aut potuit citare prætendens immiſſionem coram laico,aut non; ſi pri-
193 mum tollirur omnis difficultas; ſi † ſecundum incidit citans in pœnam,vt à iure ſuo
cadar. Si quidem clericum rrahens ad forum ſecularem à iure ſuo cadit, *Auth.ſta-
tuimus,C.de epiſc.& cler.ita Concilio Meleuitano,ſeu Toletan. & Cartaginen. fuit
ſancitum,vt refert Gratian.in c.inolita, & c.placuit, q.1.idem ſtatuit Innoc. in c.ſi
diligenti,ext.de foro competen. Roman.conſ.369. circa primum, nu.39. verſ.quo ad
decimum,Imol.in c.ſi diligenti,nu.4.de for.compet. Marant.in Specul.per 4.diſt.11.
194 nu.2. Alex.conſ.103.conſideratis nu.5.verſ.quod ſi laicus, lib.5.* † Dicirur autē tra-
here aurem per ſolam citationem *Abb.in c.ſignificantib.in 2.not.de libell.oblat.idem
Marant.d.num.2.verſ.dicitur autem*. Certum eſt igitur poſſe in his terminis cleri-
cum aſſerere hunc à iure ſuo cecidiſſe, & ſic impedire quo minus immittatur, ergo
erit legitimus contradictor.

195 Ad contraria reſpondendum, Primo clericum † poſſe venire corā Iudice ſecula-
ri,quando ſuſtineret perſonam actoris,quod in re noſtra cōtingit, vt in primo arg.
Ar ſi forte in dubium reuocetur,nunquid habeat rationem actoris, neque videatur
omnino tuta reſponſio, runc dicendum quæſtionem noſtram non eſſe,an coram iu-
196 dice eod.coram quo citatus conrradicere debeat,necne; † licet enim faciamus corā
eo contradicere non poſſe,nihil tamen repugnat,quin opportunus ſit contradictor.
Oppoſita enim declinatoria iudicij,quam tenetur opponere in illis caſibus, in quib.
non poteſt coram laico venire,vt ſupradictum,& vult contradicere. Aduerſariū ad
forum Eccleſiaſticum traher, & ibi opportune contradicet, vel allegando eū à iure
ſuo cecidiſſe,vt in vlt.arg.& ex hoc cap.contradicendo,ne immittatur,vel opponen
do opportunas exceptiones excludentes iudicium poſſeſſorium iuxta declarationes
antea propoſitas,quas coram Iudice ſuo recte proponet. Vide de hac re *Romanum
d.conſ.369.nu.39.*vbi plures modos proponit, quibus clericus citatus coram Iudice
laico ſibi conſulit, ac pœnam exigit.

QVARTA QVÆSTIO.

QVarta quæſtio principalis eſt quando venit eo quod poſſidet, non tamen aut fuit citatus,aut titulum habet, continet hæc quæſtio tres articulos.

Primus, quando poſſeſſionem obtinuit viuente reſtarore ab hærede.

Secundus, quando poſſeſſionem obtinuit mortuo teſtatore ab hærede.

Tertius,quando poſſeſſionem obtinuit mortuo teſtatore à tertio.

SVMMARIVM primi Articuli.

1 *Poſsidens cum vitio non eſt legitimus contradictor. Fallit ſi contradictio non fundetur in tali poſſeſſione,ſed in non iure petētis,nu.12.*

2 *Titulus eſt iuſta poſſidendi cauſa.*

3 *Rem ſuā non eſſe ſciens, ſcire debet ad alium pertinere.*

4 *Dubia allegatio non releuat.*

5 *Poſsidēs ſine pari titulo nō eſt legitimus cōtradictor. Declara vt n.16.*

6 *Poſſeſsionem qui obtinuit viuente teſtatore legitimus eſt cōtradictor.*

7 *Poſſeſſoris de iure non eſt curandum quando non conſtat de iure petētis.*

8 *Defunctum non poſſediſſe quilibet allegare poteſt.*

9 *Poſſeſsio ante mortem defuncti acquiſita eneruat intentionem actoris intentantis legis noſtræ remedium.*

10 *Beneficium huius legis habet locum tantum reſpectu bonorum tempore mortis à defuncto poſſeſſorum.*

11 *Poſſeſſor nō cogitŭ alicui ſuā poſſeſsionē cedere niſi probātι ſuā intentionē.*

13 *Non entis nullæ ſunt qualitates.*

14 *Poſsidentis eſt melior conditio.*

Immiſsio non competit hæredi,quādo teſtatori nō cōpetebat manutentio.

Requi-

17 *Requisita necessaria non probans ex officio est à Iudice repellendus.*

18 *Hæredi competit immißio aduersus eum, qui poßidebat, quando potuisset defunctus viuens quandocunque possessionem reuocare.*

19 *Immißio competit hæredi, quando testatori competebat manutentio.*

20 *Immissio competit hæredi aduersus detinentem rem à testatore iure commodati, aut depositi.*

21 *Subrogato competit immissio, quando defunctus ciuiliter possidebat, ita vt ei competeret manutentio.*

22 *Commodanti, aut deponenti competit manutentio aduersus commodatarium, vel depositarium.*

23 *Subrogatio habet locum, vbi est locus statuto de continuanda possessione.*

24 *Remedium legis nostræ habet locum, vbi subrogatio.*

25 *Subrogationi & statuto de continuanda possessione non est locus quando naturalis possessio iam fuerat apprehensa, non tamen nulliter ita vt ciuilis quoque venire potuerit.*

26 *Manutentio nõ potest competere vbi nullo possidẽte fuit possessio obiecta.*

27 *Manutentio locum habere potest quã do vno possidente fuit possessio obtenta, qui potuit se pro non spoliato habere, & ciuilem retinere.*

28 *Poßidens vi constituti pro se à testatore facti est legitimus contradictor, aduersus hæredem immissionem petentem.*

29 *Constitutum transfert totã poßeßionem, quæ pœnes constituentẽ erat.*

30 *Beneficium legis nostræ competit pro bonis tantum à testatore possessis.*

31 *Constitutum transfert poßeßionem ad quoscumque effectus, & in specie ad impediendum legis nostræ beneficium.*

32 *Immißio non competit hæredi, quãdo defuncto nõ cõpetebat manutentio.*

33 *Constitutarius propria auctoritate potest bona ingredi.*

34 *Poßidens ante mortẽ testatoris quã uis vitiose poßideat est tamen legitimus contradictor aduersus hæredem immißionem petentem.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando possessionem obtinuit viuente testatore, Videtur negandum legitimum esse contradictorem.

1 PRimo quia † possidens cum vitio non est legitimus contradictor, *l. communi diuidundo, §. inter prædones, ff. de commun. diuid. toto titulo, ff. quod vi, aut clam, Oldrad. cons. 1. col. 2. Crauett. cons. 104. num. 14. Peregr. cons. 24. num. 3. lib. 4. Bart. Castren. Alex. & alij in l. filiam, ff. ad Trebell. Dec. hic num. 48. Zuccard. nu. 379. Menoch. de adipisc. remed. 4. nu. 3. lib. 5. Rip. in l. 1. num. 12. ff. quor. legat. & alij per Rol. cons. 78. nu. 44. cum seq. lib. 1. & fuit dictum in vna Romana de Capizucchis 10. Aprilis 1606. coram Illustriß. & Reuerendiß. Cardinali Lancellotto, & in vna Rauennaten. hæreditatis 14. Aprilis 1606. coram R. P. D. Pamphilio.*

At qui sine titulo rem obtinuit cum vitio possidet, quod ex eo apparet, quia cum
2 † titulus sit iusta possidendi causa *ad DD. in princ. Insti. de vsucap.* Carens titulo, caret iusta causa possidendi, Vnde consequens est eum iniuste possidere, tanto ma-
3 gis quia † carens titulo sibi conscius est, rem ad se non pertinere; non enim potest sine aliqua causa rem detinere, ideo scire debet modis omnibus ad alium spectare,

vt inquit *text. in l.fin. C. vnd. vi*, quamobrem cum possideat illud quod scit modis omnibus ad alium pertinere non potest, non iniustè, & cōtra bonā fidem possidere.

Neque dicatur possessionem nostram non esse absolutè intelligendam sine titulo, sed titulum non allegari, quia contradictor vi solius possessionis pretendat, etiam nullum allegando titulum immissionem impedire, ideo quamuis habeat, illum tamen non alleget, ita vt in summa non sit omnino certum titulum deficere; sat enim est possessionem non esse titulo iustificatam; posset enim esse vitiosa, ita vt saltem
4 sit dubia; † allegatio enim dubia non adiuuat, *c. in præsentia, extr. de probat. l. neque natales, C. eod.*

5 Secundo † possidens nisi parem titulum ostendat, non est legitimus contradictor, *ad Bar. & Doct. hic, Goz. ad cons. 93. nu. 5. Bero. cons. 60. nu. 4. vol. 2. & cons. 176. num. 51. vol. 2. Hier. Lucens. consil. 23. in causa Montisferrati, Rol. à Vall. cons. 2. in fine lib. 3. & cons. 98. col. fin. eod. vol. sequitur Rota penes Card. Seraphinum decis. 1257.* at in re nostra non ostendit titulum, ergo &c.

6 His non obstantibus contrarium est asserendum, † hunc esse legitimum contra-
7 dictorem, quod voluit *Bald. in l. nostra*, † dum statuit non curandum de iure possessoris, si non constet de iure petitoris; ita quoq; intelligendus *Castr. loco citato*, dum
8 inquit, † quemlibet possessorem posse allegare defunctum non possedisse, Vnde etiā de possidente sine titulo, est intelligendus, Idem tenuit *Zuccar. hic nu. 387. & 389.*
9 *& Gabr. d. cons. 46. nu. 3.* vbi dicit † possessionem ante mortem defuncti acquisitam eneruare intentionem actoris, qui intendit defunctum decessisse in possessione, quā rationem bene ponderat *Dec. nu. 42. vers. si vero iste possessor. Surd. cons. 263. nu. 8.*

10 Probatur hæc sententia facillime, atque indubitate ex textu nostro, quo † cauetur immissioni locum esse respectu bonorum, quæ à testatore tempore mortis possidebantur, vt aperte ex verbis textus apparet, & ita textum intelligunt omnes interpretes; Verum quando quis eo viuente possessionem obtinuit, constat eam penes defunctum tempore mortis non fuisse, ergo &c.

11 Confirmatur † quia possessor non cogitur alicui restituere possessionem nisi probanti suam intentionem, *l. fin. C. de rei vendic. Surd. cons. 263. nu. 8. vers. quia possessor*; at hæres non probat suam intentionem, nisi probet possessionem defuncti t. pe mortis, quā supponimus probari nō posse, quia defunctus non possidebat, ergo &c.

12 Ad primum respondendum † possidentem cum vitio non esse legitimum contradictorem, quando contradictio fundatur simpliciter in tali possessione, secus si fundetur in non iure petentis, cui ius non competere ex tali possessione appareat; Cum enim tali casu obtinere nequeat, & ita neq; à possidente possessionem auferre, sequitur possidentem in priori statu manere, & ita vices quodammodo contradictoris sustinere, non quidem per modum veræ exceptionis elidentis actionem, aut in-
13 terdictum contrarium † nullum enim datur, ideo nullum potest elidi *ad l. eius qui in Prouincia, ff. si cert. petat.* sed per simplicem negationem, & exclusionem intentionis aduersarij, & quamuis ipse quoque, qui possessionem prætendit causa careat, vt *in argumento contrariæ sententiæ*, tamen quia quantum ad causam, est in pari con
14 ditione cum aduersario, † sequitur meliorem esse conditionem vti possidentis, *§. retinendæ, vers. commodum, Instit. de interdict. facit l. qui accusare, C. de eden. l. res, quæ in fine, C. de rei vendic. l. vti frui, ff. de vsufr. pet. c. vlt. in fin. cum gloss. super uerb. humaniorem, extra de transact.*

Quod si prætendit hæres se causam habere, quia res erat testatoris, ideo dominium in eum tanquam in hæredem translatum, licet possessio ad alium iniuste peruenerit, eo vtatur iure quod tali causæ conueniens est, quo nempe testator viuus vteretur, nimirum rei vindicatione, & sic iudicio petitorio, & ordinario,
15 † quemadmodum enim testatori non competebat manutentio, quia non possidebat, ita nec hæredi competet immissio, vt pulchrè *Rota in una Placent. canonicatus*

22. *Apri-*

22. *Aprilis* 1602. *coram* Cardinali *Pamphilio*, *& in vna Burgen. Canonicatus* 30. *Martij* 1607. *coram Reuerendiss. Domino meo Lodouisio Archiepiscopo* Bononien.

16 Ad secundum fere eadem responsio,† Possidentem sine titulo non esse legitimũ contradictorem aduersus eum, cui vere competit hoc beneficium, esse tamen in causa si viuente Testatore possessionem obtinuit, vt non competat, quia est in causa, vt deficiant requisita, nempe possessio antecessoris tempore mortis, vt dixi *in argumento pro contraria*.

Animaduertendum tamen pro vera terminorum cognitione, quod Tironibus dictum, vel ita quodammodo per accidens hunc esse contradictorem, & secundario, quodammodo, non primario, & per se, non enim directe hæredem intentantẽ

17 hoc beneficium se opponendo, excludit, quamuis enim se non opponeret, † hæres tamen à Iudice ex officio repellendus esset, quia non probaret requisita necessaria, *ad Text. in cap.* 1. *extra de offic. Vicarij, vbi Innoc. facit text. in capit. examinata de Iudic.* pluribus firmaui *sup. in* 2. *quæst. n.* 144. quia tamen eo quod possessionem viuente Testatore obtinuerat, est in causa, vt substantialia requisita in hærede deficiant, vnde immissionem consequi nequeat, videtur ipse hæredem excludere, & ita est contradictor, per accidens, vel est appellandus contradictor de facto non de iure; excludit enim eum, qui de facto intentabat hoc remedium, licet de iure ei non competeret, vnde dicitur potius intentionem excludere, quam actionem.

18 Fallit supradicta determinatio,† quando vere possessio erat quidem etiam viuẽte Testatore penes se opponentem, ita tamen vt posset defunctus, dum viueret eam quandocunque reuocare, vt in præcario, perinde est enim, ac si possessio penes defunctum remansisset, ideo hęres immittendus æque, ac si testator possedisset, *ita Castren. hic num.* 6. *versic. si autem apud*, ad quod facit ea sententia, de qua infra nu-

19 mero 21. nimirum † vbi defuncto competebat manutẽtio, hæredi competit immissio, possunt tamen aliqua in contrarium considerari ex traditis *à Puteo decis.* 453. *lib.* 2. secundum vltimam impressionem vbi nonnulla de pręcario ad partes disputat, & indeterminata relinquit, qua in re erudito lectori deliberationem relinquimus.

20 Fallit secundo, † quando rudis quædam detentio apud contradicentem tẽpore mortis erat, qui tamen testatori possidebat, quia forte res penes ipsum deposita, vel commodata, nec enim depositum, aut commodatum dominium, aut possessionem transfert, *l. licet, §.* 1. *ff. de depos. l. rei commodatæ, ff. commodat. §. possidere, versic. per eos Institut. de interd. ita docet idem Castren. cit. num.* 6.

Confirmatur exemplo subrogationis gratiosæ, in qua sępius repetitum pari passu ambulare cum legis nostræ beneficio, *ad Mohed. decis.* 13. *& lit. penden. & latins*

21 *alibi cumulata*, † in qua dummodo defunctus ciuiliter possideret, ita vt ei compete re pęsset manutentio eidem subrogato competit immissio, vt fuit resolutum *in Rota in vna Toletan. Parochialis* 24. *Iunii* 1604. *coram* Illustrissimo *Domino Sacrato Archiepiscopo Damasceno, & in vna* Burgen. *Canonicatus* 30. *Martii* 1607. *coram*

22 *Reuerendiss. Archiepiscopo Bononiensi*, certum est autem † commodanti, aut deponenti competere manutentionem, vt probatur *ex §. retinenda iuncto §. retinere autem Instit. de interdict.* faciunt tradita *à Rota in vna Salettiarum iuris patronatus* 3. *Iulii* 1602. *coram eodem* Reuerendiss. *Lodouisio Archiepiscopo Bononiensi*, vbi statuit, ei, qui retinuit animo possessionem ciuilem, manutentionem denegari nõ posse, quod fuit repetitum *in vna Argentina Beneficii* 30. *Maii* 1611. *coram R. P. D. Pãphilio*, consequens ergo est, vt hęredi deponentis, vel commodantis immissio ex legis nostræ beneficio competat.

23 Secundò, quia † vbi habet locum statutum de continuanda possessione, ibi habet locum subrogatio *Mohed. decis.* 11. *vt lit. pend. & sæpius à Rota fuisse decisum habetur in dicta Burgen. Canonicatus* 30. *Martii* 1607. *coram D.* Reuerendiss. *Archiepi-*

Tertiò, quia ita in terminis aperte sentiunt, *Guido pap. quæst. 356. versic. octauus est. Surd. cons. 263. sub num. 8. vers. quarto respondeo.*

34 Amplia secundò, † etiam si propria auctoritate talem possessionem obtinuisset contradictor, & ita vitiose possideret, non enim vt iam diximus attenditur, neque curamus de iure possessoris, quando non apparet de iure petitoris, *ut Bald. in l. nostra, & alii supra allegati præcipue Surd. cons. 263. num. 8. circa medium.*

SVMMARIVM
Secundi Articuli.

35 *Voluntas ab hærede accommodata ei qui possessionem obtinuit si fuerit accommodata ante additionem hæreditatis, non nocet hæredi, neque ad impediendum interdictum quorum legatorum, neque ad impediendum legis nostræ beneficium.*

36 *Hæreditariam rem, vt talem alicui tradens dicitur se pro hærede gerere, & eodem momento hæreditatem adire.*

37 *Commodatæ, & depositæ rei non transfertur possessio.*

38 *Velle est eius cuius est nolle.*

39 *Impedimentum non præstat, quod de iure non sortitur effectum.*

40 *Remedium legis nostræ cessat postquam semel hæres possessionem obtinuit.*

41 *Remedium acquirendæ non datur ei, qui semel possessionem obtinuit, licet postea amiserit.*

42 *Contradictor legitimus est, qui possessionem ab hærede obtinuit mortuo testatore.*

Declara, vt num. 50.

Fallit quando possidens obtinuit consensu hæredis errantis, qui credebat se esse hæredem ab intestato, cum sit testamentarius, vt infra numero 54.

43 *Factum proprium impugnare quis non potest.*

44 *Interdictum quorum legatorum cessat aduersus eos, qui bona legata hærede consentiente occupauerunt.*

45 *Remedio legis nostræ non est locus, quando semel obtenta est possessio.*

46 *Effectus sine causa dari non potest.*

47 *Hæreditas semel adepta fit patrimonium hæredis, nec manet amplius hæreditas, nec cōpetunt ea remedia, quæ pro hæreditate prodita sunt.*

48 *Remedium adipiscendæ non competit pro recuperanda.*

49 *Contradictor qui non potest esse quantum ad ius, potest tamen aliquando esse, quo ad factum, & sic per exclusionem intentionis, non vero actionis.*

51 *Possessione cessante cessat contradictionis fundamentum.*

52 *Limitata causa, limitatum parit effectum.*

53 *Cautella seruanda ab eo, qui viuente Testatore possessionem obtinuit aduersus petentem immissionem, & num. 57.*

55 *Consensui nihil magis contrarium, quam error.*

56 *Hæreditatem adire nemo potest, nisi sciat an ex testamento, an ab intestato succedat.*

ARTI-

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando possessionem obtinuit mortuo Testatore ab hærede.

VIdetur dicendum non esse legitimum contradictorem, id autem primo sic probatur. Aut ante aditam hæreditatem possessionem ab hærede obtinuit, aut post aditam.

35 Si primū † nihil hæredi efficere posse videtur talis possessio, quod probatur exemplo interdicti quorum legatorum, de quo *in l. 1. §. quod ait prætor il secondo, ff. quorum legat.* vbi habetur, si ante aditam hæreditatem voluntas hæredis accommodata est legatario, vt possideat rectius dici eam voluntatem non debere nocere, ita in re nostra si ante aditam hæreditatem quis voluntate hæredis rerum hæreditariarum possessionem obtinuerit, talem voluntatem non nocere.

Rursus aut ante hereditatem obtinuit contradictor rem hærede tradente, aut simpliciter permittente obtineri, si primum, id autem tunc contingit, quando heres
36 tradit non tamquam † hæreditariam, vt talem enim tradens, diceretur se pro hærede gerere, & eodem momento hæreditatem adire, *l. pro hærede, ff. de acquir. hæred. § item extraneus, versic pro hærede, ff. de hæredit. qualit. & dominia*, & per consequens non traderet ante aditam hæreditatem, sed tamquam alio titulo ad se spectantem, vel dum ignorat mortem testatoris, vel an cum testamento, vel ab intestato decesserit, vel an talis res sit hæreditaria, non enim tunc dicitur hæreditatem adire, *d. l. pro hærede, & l. si is ad quem, ff. de acquir. hæred.*

Si inquam tradit, aut ex causa apta ad dominium transferendum, puta donationis, venditionis, & egredimur terminos quæstionis, non solum enim possidebit, sed cum titulo, quod spectat ad quæstiones inferius tractandas, si vero sine causa apta ad dominium transferendum, puta depositi, vel commodati, & adhuc ægredi-
37 mur terminos quæstionis, non enim dicitur possidere, aut saltem non sibi, cum † rei commodatæ, aut depositæ possessio non transferatur in depositarium, *l. rei commodatæ, ff. commodati, l. licet, §. rei, ff. depositi, §. per eas quoque instit. de interdict.*

Si vero hærede simpliciter consentiente, talem possessionem fuerit nactus contradictor, talis consensus nocere non potest, cum enim hæres dissentire non pos-
38 sit, cum nondum ius in hæreditate haberet, neque potuit consentire, † eius enim est velle, cuius est nolle, *l. eius est nolle, ff de reg. iur. iuncta gloss. in ver. etiam vel-*
39 *le*; Ideo talis consensus non poterit nocere, † non enim præstat impedimentum, quod de iure non sortitur effectum, *cap. non præstat de regul. iur. in 6.* neque in hac specie dicitur hæres venire contra factum proprium, quia nihil fecit, vt hæres.

Si autem post aditam hereditatem tradidit, constat eum possessionem obtinuis-
40 se vt hæredem, ideo non esse locum quæstioni, cum certo certius sit hoc † beneficium cessare etiam nullo contradicente, quando hæres semel possedit, est siquidem
41 remedium † acquirendæ quod non datur ei, qui semel obtinuit possessionem, & postea amisit, *§. sequens Instit. de interdict. & probabitur infra in 3. Argumento pro cōtraria parte*, cum igitur in hoc secundo casu non sit locus quæstioni, sed in primo tantum, in quo statutum in prima parte argumenti, possidentem non esse contradictorem, constat absolute negatiuam sententiam tenendam videri.

42 His non obstantibus † contrariam sententiam amplectuntur interpretes omnes, *Iacobin. num. 46 versic. addit hic. Dec. num. 41. & 48 Bald consil. 143.* Quamquam plenissimè sit allegatum, *versiculo est rerum quod scripsi. lib. 3. & cons. 200. eod. lib. Zuchard. hic num. 387. Menoch. de acquir possess. remed. 4. num. 583. sequitur Rota in vna Spoletan. hæreditatis 27. Martij 1585. coram Bubalo.*

Proba-

43 Probatur primò quia † hæres non potest contra factum proprium venire, *l. sicut C. de actio. & oblig. l. post mortem, ff. de adopt.* At venit contra factum proprium intentando huiusmodi beneficium aduersus eum, cui ipse possessionem concessit, ergo, &cæt.

Secundò probatur à simili per *Text. in l. 1. §. quod ait Pretor il secondo ff. quo-*
44 *rum legat. & l. 1. C. eod.* vbi habetur † interdictum quorum legat. cessare aduersus eos, qui bona legata hærede consentiente occupauerunt, ita in re nostra huiusmodi beneficium cessabit aduersus eos, qui ab hærede possessionem obtinuerunt.

45 Tertiò, quia † huic remedio non est locus, quando semel obtenta est possessio, *§. sequens Instit. de interdict.* & est communis interpretum sententia, de qua *specu lat. de Test am. §. sequitur, num. 32. Corn. conf. 113. num. 5. Iason. in §. actionum, numero 116. Instit. de action. Mathesil. sing. 69. faciunt cumulata, à Menoch. dicto remed. 4. num. 248.*

Et ratio est, quia quemadmodum quis non potest eiusdem defuncti pluries fieri
46 hæres, ita neque pluries vt talis hæreditatem, & bona eius consequi † alioqui daretur effectus sine causa contra *cap. cum cessante extra de appellat. l. adigere, §. quamuis de iur. patron.*

47 Addamus quando semel adepta fuit hæreditas, factum esse statim patrimonium hæredis, neque amplius hæreditatem esse, *Doctor. in l. 1. §. veteres, ff. de acquirend. possess. vbi Alexand. & Iason latè Angel. conf. 52. num. 2. Dec. in l. hereditas in fine, ff. de regul. iur.* ideo non amplius competunt ea remedia, quæ pro hæreditate prodita sunt.

48 Insuper † hoc remedium esse adipiscendæ, ideo non competere pro recuperanda, *dicto §. sequen.* ob quam rationem ita tenet; *Rota in vna Bonon. attentatorum 24. Octobris* 1588 *coram Cod. Mantica, & in alia Bononien. 27. Februarii* 1598. *coram Cardin. Seraphino, quæ est in impress. decis.* 268. *num. 4. vbi habetur ita* sepius fuisse *in Rota resolutum*; ergo consequens est, vt cesset hoc beneficium.

Ad primum respondetur, quando nondum adita hæreditate rei possessionem transtulit heres, quia non transtulit vt heres non esse locum questioni. Non enim contradictor dicitur, tunc possidere ab herede, & ita prima pars argumenti admittitur.

Si vero adita hereditate, & sic quando possidebat vt heres, argumentum non est in contrarium, sed concludit non esse locum huic beneficio, quia iam illud obtinuit heres, quod per tale beneficium pretendere potest.

49 Nihil facit in his terminis non esse locum Questioni, quia hoc verum, † quātum ad ius, secus, quantum ad factum, nihil enim impedit, quin heres etiam si ei hoc beneficium de iure non competat, de facto illud intentet, quo casu possidens erit legitimus cōtradictor, non de iure hoc est mediante vera exceptione Iuris, quæ appellatur actionis exclusio, vt colligitur *ex principio Instit. de exceptio.* sed de facto mediante nempe exceptione facti, quę habet locum, vbi non competebat actio, licet de facto intentaretur, quę appellatur intentionis exclusio ad tradita *per DD. in dicto princ. Instit. de exception.*

50 Declaratur † affirmatiua sententia recte per *Zuchard. dicto num.* 387. quem sequitur *Menoch. citato loco, num.* 584. vt habeat locum, quando iste opponens possideret omnia bona, vel ea, aut eorum aliqua, in quorum possessionem heres specifice se peteret immitti, secus si heres specificaret bona, in quorum, tanquam per testatorem possessorum, possessionem se peteret immitti, & inter illa non exprimeret ea, quæ comparens possidet, hoc enim casu non esset legitimus contradictor ad suspendendam licentiam, vel iussum de immittendo in possessionem bonorum petitorum, & ratio est, quia si impedit, quatenus possessor, & ita quatenus sua interest, id procedit respectu bonorum, quorum est possessor, & quorum ratione eius interest,

In te-

51 In † reliquis enim cessante possessione, cessat contradictionis fundamentum limi-
52 tata † enim causa, limitatum parit effectum, *l. in agris. ff. de acquir. rer. domin.*
Quæ quidem declaratio habet etiam locum in asserente se habuisse possessionem
a defuncto, & sic eo viuente possedisse, quando hæres immissionem quoque in talia
bona peteret, quod verum si ea exprimeret, si enim non exprimeret, quæ bona pe-
tat, sed in vniuersum, & confuso quodammodo peteret se immitti in possessionem
bonorum à testatore tempore mortis possessorum, secus esset. Cum enim tunc non
constet eum velle immitti in bona ab hoc possessa, cum ea non specificet, nec appa-
reat eum prætendere, nisi possessa à Testatore tempore mortis, comparens non est
legitimus contradictor ad retardandam immissionem. Ad quid enim retardetur,
si ad seruanda bona à se ipso possessa non est opus, cum non appareat hæredem ea
53 prætendere, † si ad reliqua nullum habet ius, pro cautela tamen admittetur ad ex-
plicandum hæc bona non fuisse à testatore detenta, qua in re sufficit vt probet, se
nunc ea possidere, quamuis non probet Testatore viuēte possessionem obtinuisse;
id enim tunc esset probandum cum appareret hæredem horum quoque bonorum
possessionem petere; Id tamen est intelligendum, nisi prædictus hæres, qui modo
prędicto extitisset, velle postea in processu venire ad probandum, quę bona à testa-
tore tempore mortis detinerentur, interea autem connumeraret, quæ ab hoc con-
tradictore possidentur, Tunc enim perinde est, ac si talia bona in petitione fuissent
expressa, quo casu diximus locum esse contradictioni ad suspendendam immissio-
nem, vt recte *Zuchard. num. 388. vers. & quod dixi.*
54 Fallit supradicta determinatio † quando possidens obtinuit quidem consensum
hęredis, verum errantis, qui dum forte crederet eum de cuius hæreditate agitur ab
intestato decessisse, is tamen cum testamento decessisset, vnde cum crederet se le-
55 gitimum esse heredem, sit testamentarius, † nihil enim magis consensui contrarium
quam error, *l. qui per errorem. ff. de iurisd. omn. Iudic. l. ita stipulatus in princ. ff. de
verborum obligat. Alexan. cons. 28, num. 10. lib. 7. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1.
gloss. 2. num. 21. & ita limitat. dicta Spoletan. hereditatis 27. Martii 1585. coram
Bubala.*
Quæ quidem limitatio confirmatur, quia talem possessionem concedens igna-
rus, an Testator cum testamento, vel ab intestato decesserit, nondum potest dici
56 heres, cum nullus dicatur † hereditatem adire, nisi sciat, an ex testamento, vel ab in-
testato succedat, *l. si is ad quem l. pro herede. ff. de acquiren. hered.* Ideo non potest
dici, vt heres possessionem concessisse, merito intentando postea hoc beneficium
vt heres, non veniet contra factum proprium.
57 Pro coronide, hoc loci ex mente eiusdem *Zuchardi* † animaduertendum si for-
te suspicetur possessor, quominus hęres intentet immissionem in bona, quę ipse
possidet, vel itque ab omni damno, aut iniuria sibi precauere, cautelam opportunā
esse, vt compareat, & instet nullam fieri immissionem in talibus bonis, quinimo se
manuteneri instet; & heredi à quo turbari timet, præcipi ne eum turbet imposte-
rum, hanc eandem cautelam ante *Zuchard. posuit Salic. col. 6. versic. vel allegatio.
Angel. in l. à Diuo* Pio *§. si super rebus, num. 1. vbi etiam Castren. num. 2.* eandem
quoque amplectitur. *Menoch. num. 585. sequitur. Rota in vna Fulginaten. nullita-
tis exequutionis 30. Martii 1601. coram* Reuerendiss. *Lodouico Archiepiscopo Bo-
nonien. hac enim stante protestatione nulla potest exequutio fieri, & facta redditur
nulla,* Bald. *in l. ob maritorum, num. 5. versic. quæro nunquid pendente protestatione,
C. ne vxor pro marit. Alexan. in d. l. à Diuo Pio, §. si super rebus, num. 9. versic. addi-
tis, quod* Bald. *la. s. num. 9. ad finem Coler. de process. exequut. par. 2. cap. 3. num. 257. &
fuit decisum in d. Fulginaten. coram Reuerendissimo Domino Lodouico Archiepi-
scopo Bononiensi.*

SVMMARIVM Tertij Articuli.

58 *Possidens etiam iniuste nihil probare tenetur, et negando solũmodo intentionem actoris victor euadit, acto re intentionem suã non probante.*

59 *Possessor etiam iniustus est citandus neque sine citatione possessione sua priuari potest.*

60 *Possessionem qui obtinuit mortuo testatore, vel à tertio, vel à se ipso non est legitimus contradictor aduersus hæredẽ immissionẽ petentẽ;*
Limita vt num. 71.
Limita 2. vt num. 73.
Limita 3. vt num. 75.

61 *Possessio adepta post mortem testatoris non iuuat possessorem aduersus legis nostræ remedium.*

62 *Paria sunt non dari, vel nõ apparere.*

63 *Possessio etiã titulo munita, quãdo vtrũque habitum fuit post mortem Testatoris non facit contradictorẽ.*

64 *Commodum ex vitio suo non debet quis consequi, sed pœnam.*

65 *Possessionem vitiosam non tuetur Prætor.*

66 *Dubia non pariunt congruum effectum.*

67 *Hæres nullo possidente potest propria auctoritate possess. ingredi.*

68 *Etiam si sub conditione institutus, & nondum venerit conditio.*

69 *Actor suã intentionẽ probare debet.*

70 *Reus suam exceptionem probare debet.*

72 *Subrogato non probãte reseruationẽ, possessionem eius, cuius loco subrogatus, & se esse clericum, sufficit aduersario contradictori ad victoriam non ius ipsius subrogati.*

74 *Exceptio proprietatis, quę incontinenti probari possit non excluditur quin non apponatur aduersus hoc beneficium.*

75 *Interesse coniunctum possessioni facit legitimum contradictorem.*

76 *Declara si tale interesse virtualiter titulum parem contineat.*

77 *Successioni ab intestato nõ est locus, ubi est spes testamentarij hæredis.*

ARTICVLVS TERIVS.

Quando possessionem obtinuit mortuo testatore à tertio, vel à seipso; Non enim differunt quantum ad rem nostram.

AFfirmatiua sententia primo aspectu videtur amplectenda ex his.
58 Primò, quia † possidens ẽt iniuste nihil probare tenetur, quinimo ne quidẽ tit. suæ posses. docere, põtq; solũmodo negãdo intentionẽ actoris, victor euadere, si actor ipse suũ ius nõ probauerit, §. *æque in fin. Instit. de act. l. qui accusare sup. de eden. optimus est tex. in l. fin.* C. *de rei vend.* vbi Imperator, in hęc verba, Res alienas possidens licet iustã detinendi causam nullã habeat, non nisi suã intentionem implenti restituere cogitur, *l. extat decr. ff. de iur. fisci, l. si quidẽ, C. de except. l. 2.* C. *de probatio. l. non ideo in fine, C. de liberal. caus. l. negantes, C. de actio. vt obligat. l. cogi, C. de petitio. hæred. quæ optime ad rem nostram facit, inquit text.* cogi possessorẽ ab eo qui expetit tit. suę possessionis dicere, in ciuile est, faciunt tradita *à Bart.* Bal. *& aliis in l. ob maritorum,* C. *ne vx. pro marito* Bar. *in l. à Diuo Pio, §. si super rebus nu. 4. ff. de re iudic. Angel. ad fin. Castr. nu. 8. Alex. n. 9. Ias. n. 9. Castren. cons. 143. sub n. 3. vers. & si quæritur, lib. 1. & fuit decisum in vna Fulginat. nullitatis exequutio-*

pis 10. Martii 1601. corã Reu. Lodouisio Archiep. Bononien. Quamobrẽ sequitur, vt quamuis possit iniustè possidere, nihilq; alleger, vnde suo possessio possit iusta iudicari nihil interfit, dum aduersarius non probet de sua iure, quod si probare voluerit, vt possessionem a possidente auferat, partes illius erunt cum ipso possidente de iure suo agere, vnde impedet possidens hanc immissionem, donec actor contra eum suum ius probet, & ita erit legitimus contradictor.

59 Secundò facit, quia sentiunt cõiter interpretes † talẽ possessionem citandũ esse, neque à possessione posse expelli, nisi citetur, *c. licet Episc. de preb. in 6. Menoch. d. remed. 4. n. 582. in fin.* videntur autẽ implicare contradictionẽ, quem esse citarũ antequã expellatur, deinde citãtem non debere cũ eo iuris sui periculũ facere, Ad quid enim eum in ius vocare, nisi vt cum eo de iure nostro agamus? citatio profectò est ad aliquem finem, non vt ipse ius suum doceat, quia possidens non tenetur. Igitur vt saltem contra agentem excipiat, negans ei ius aliquod competere, & sic cogens ad docendum de iure suo antequam immittatur.

60 His non obstantibus in contrarium est veritas, & † cõis iuris professorum sententia, quã tenuerunt *Dec. Menoch.* sic cum interpretante *hic n. 41. vers. 2. Zuchard. hic nu. 386. Gozad. consf. 93. n. 5. Mantua. hic in 1. lect. n. 164 Rol. cod. Menoch. Iudice consil. 2. in fin. lib. 3. eodem sequitur idem Menoch. d. rem. 4. nu. 582. Gabr. consf. 46 nu. 4. lib. 1. qui allegat Bart. & Salic.* quos videre poteris sequitur *Rota coram Cardin. Seraph. decis. 1257. num. 3.*

Probatur hæc sententia. Primò, quia possessio per se vt simpliciter talis nõ potest prodesse ad impediendã immissionem, quãdo est obtenta post mortẽ defuncti, vt optime ex textu nostro probatur concedente immissionẽ in bona omnia tẽpore mortis à testatore possessa, & per consequens in ea quorũ possessio fuerit post eius

61 mortem adepta, vnde ortum habuit cõmunissima omnium sententia † possessionẽ post mortẽ testatoris adeptam possessorẽ contra hoc remediũ iuuare non posse, vt post alios fuit dictum *à Rota corã Card. Seraph. decis. 1257. n. 3.* minus, vt munita ti-

62 tulo, quia supponimus tit. deficere, aut saltem de eo non apparere, † paria autẽ sunt non dari, vel non apparere, quantũ ad effectum obtinendum *ad l. si repetendi, ff. de*

63 *cond. ob caus. l. quidã cum filium, ff. de hered. instit. facit in fortiori,* quia † possessio etiam munita titulo, quando vtrumque habitum fuit post mortem testatoris non facit legitimum contradictorem secundum communem, de qua *Gabr. d. consf. 46. nu. 14. & per totum lib. 1.*

Secundò, quia possessio de cuius titulo non apparet, aut vitiosa aut dubia, nõ. n.

64 est titulo iustificata, si vitiosa non debet suffragari, † ne ex suo vitio, & fraude quis cõmodum consequatur, cum potius debeat penã pati. *l. sedet, §. 1. ff. de eo quod met.*

65 *caus.* † præter. n. vitiosam possessionem non tuetur, *l. cõi diuidendo, §. inter prædones ff. de cõmun diuid. toto tit. ff. quod vi, aut clam, Oldrad. consil. 1. col. 2. Bart. Castr. & aliis in l. filiã. ff. ad Trebell. Crauett. consf. 104. n. 14. Dec. hic nu. 48. Zuchard. n. 329. Menoch. de adipisc. rem. 4. nu. 365. Rolan. consf. 78. num. 14. cum seq. lib. 3. Peregr. con-*

66 *sil 24. num. 3. lib. 4. Si dubia non aque † cum dubia non pariant congruum effectum, l. neque natales, C. de probat. cap. in præsentia extra de probat.*

Tertiò, quia aut nunquam esset locus huic beneficio, aut tunc cum inutile, semper enim necesse est, vel vt aliquis possideat, vel non, si possideat non esset locus, quia possidens citandus; ut supra in secundo argumento, citatus autem factus

67 contradictor obstaret; Si non possideat, esset hoc beneficium inutile, † cum nullo possidente possit hæres propria auctoritate, absque legis nostræ beneficio possessionem ingredi, *l. cum heres, ff de acquirenda possessione, Bartol. in l. nostra numero 16. Bald. num. 3. Dec. num. 4. Zuchard. nu. 107. Alex. in l. à Diuo Pio, § si super rebus, num. 27. in fin. ff. de re iudic. Ripa in rubr. ff. quorum bonorum, num. 2. vers. quinto. Plot. in l si quando, numer. 85. & 93. C. vnd. vi. Burant. in tractat. de art. testan.*

*stan.tit.2.cautel.20.numero 2.Calcan.consil.67.colum.2.in fin. Paris.consil.54.numero 1.& sequen.lib.3.& cons.37.num.22.eod.lib. Soc.Iun. cons.75.num.10.lib.1. Henric.*Bocch.*in suis singular.tit.de auctor.lic.& consens.num.7. Host.in cap.5.tit.*
68 *de hered.lib.2.Ioseph.Lodou.decis.Perus.69.*† quod etiam verum in hærede sub cõdit.instituto,qui ante conditionis euentum propria auctoritate possessionem de facto capere potest, *text.est cum gloss.in l.inter omnes, ff.qui satisd.cogant. vbi Socin. num.12. Iason.num.10.*

Ad primum respondendum partes quidem possidentis non esse de Iure suo docere,sed petẽtis,ideo hoc spectare ad hæredem, atqui satis hæredem ius suum pate facere,quando legis nostræ remedium implorat, si testamentũ ostendat non abolitum,&c. Et probet bona fuisse a testatore detenta tpe mortis,tunc.n. satis superq; fundata intentione actoris, immissio est concedenda, quã si velit retardare possessor, exceptionem aliquam proponet probabilem necesse est,quemadmodum enim
69 actor † suam intentionem probare debet,*l.ei qui dicit,ff.de prob.* † ita reus suã exce
70 ptionẽ,*l.1.in princ.iuncta gloss.ff.si quadrup.pauper.feciss. dicantur* Bart.Bald. *& Castr.in l.2.ff.si quis,in ius uoc.non ierit.*Innoc.*in c.preterea de dilat. Paris.consil. 76.nu.18.vol.1.Rol.à Vall.cons.13.nu. 65.vol.3.*At non allegãdo tit.nullã proponit probabilem exceptionẽ,cum possessio sine titulo nullam præseferat probabilitatem.

Ad secundum respondendum citationem necessariam,vt si aliqua iusta exceptio possessori competere possit,eam proponendo,immissionem retardet,donec de iuribus illius actum,quod si nullam proponat,citatio iam effectum est sortita,cum prouocauerit ad proponendum,si quæ competere posset.

71 Hinc animaduertendum † propositam determinationem limitandam,si possidẽs etiam sine titulo excipiat de requisitis ex parte hæredis, quia neget concurrere ea, quæ sunt de intentione illius sine quibus huic beneficio locum esse non posse lege nostra cautum est,puta testamentum abolitum,vel testatorem tempore mortis non possedisse, hoc enim casu impediet immissionem, donec de huiusmodi requisitis cum eo agatur,vt ea iustificet hæres ostendendo testamentum non abolitum, probando se cum esse, qui in ea vocatus, & possessionem defuncti tempore mortis ita *Castren.hic num.12.Alex.nu.23.Iacobin.nu.46.Corn.nu.41. Zuchard.n.392. Menoch.d.remed.4.n.594.Peregr.de fideicom.ar.48.nu.45.* Quod in subrogato gratio-
72 sè eodem modo procedit. † Si enim subrogatus cum probauerit reseruationẽ, possessionem eius, cuius loco subrogatus, & se Clericum esse, sufficit eius aduersario possidenti ad victoriam, non ius ipsius subrogati, vt fuit rectè decisum *in vna Cesenen.preceptorie 2.Iunij* 1606. *coram R.P.D.Coccino.*

73 Fallit secundò,si vitium visibile quidem non allegẽt,sit tamen tale, quo verificato ad hæredem non spectaret immissio puta testatorem nõ potuisse testari, & in cõtinenti sit probaturus *Ang.cons.135.ad finem.Menoch.d.remed.4.nu.746.& consil.*
74 *180.n.23.*& ratio est quia † exceptiones proprietatis,quæ incõtinenti probari possunt non excluduntur quin opponantur aduersus hoc beneficium vt rectè, *glo.ad l.2.huius tituli super verbo quamuis per tex.in l.3.§.ibid.ff.ad exhibendũ,l.illo à quo §.si de testamento,ff. ad Trebell.l.is a quo in princ.ff.vt in possess.legat.l.3. §.causa, ff.de carbon.edict.* quam glossam approbant *Doct. & hic communiter sequuntur Dec.nu.20.Zuchard.nu.162.Menoch.de adipisc.remed.4.nu.751.& fuit sæpe à Rota decisum precipue in vna* Romana *domus* 1559.*coram Rubeo, & in Ariminen.bonorum 27.Octob.1586.nu.3.& 4.impressa apud Statil.*Pacif.*decis.52.num.3.& 4. et Imolen.bonorum 22.*Iunii 1592.*coram* Card. *Pamphilio.*

75 Fallit tertiò, † si possidens vltra possessionem iure allegat interesse, quãdo enim cum possessione coniungitur interesse, possidens dicitur esse legitimus contradictor ad impediendam immissionem *Alber.hic num.13. Zuchard. num.371. et Menoch.num.561.*Rim.Iun. *cons.585.num.2.*

Ratio eſt, quia quando conſtat de intereſſe non amplius apparet poſſeſsio iniu-
76 ſta, ideo rationes ſupra pro negatiua allatæ ceſſant; † Hoc tamen intelligendum quando allegatio huius intereſſe ſaltem virtualiter titulum complectitur, vt parem, Vnde ſi allegat ſe poſſidere, quia eius intereſt, quaſi ab inteſtato ad eum perueniat hęreditas, ſi vera ſit talis allegatio continet titulum, nimirum ſucceſſionis ab inte-
77 ſtato, quia tamen non eſt par titulus, † quamdiu enim ſpes eſt teſtamentarię ſucceſſionis legitima ceſſat *l. quādiu, ff. de acquir. hered. l. quandiu, ff. de reg. iur.* Allegans tale intereſſe non dicitur legitimus contradictor, ita poſt *Alber. ic. Iacobum, Butrig. Bart. Alex. Zuchard. Menoch. ſtatuit Rimin. d. conſ. 585. num. 42. & 43.* tanto minus admitteretur ſi huiuſmodi intereſſe, ſeu titulus falſus eſſet, quia non vere ſucceſſurus erat ab inteſtato, qui id allegabat; *Rimin. iun. d. conſ. 585. num. 41.*

QVINTA QVÆSTIO.

QVando contradictor venit ex eo tantum, quod titulum habeat, non autem, aut poſſidet, aut fuit citatus.

Continet hęc quæſtio decē articulos, quorū quinque erunt examinandi; quinque vero quia, vel cadunt ſub diuerſis quæſtionibus, vel ſatis ampli integras quęſtiones ſeparatim requirunt, ſuis locis explicabuntur; hic autem ordinis gratia ſolum adnotabuntur ſuis locis numero non appoſito.

Primus, quando titulum viuente Teſtatore obtinuit ab hęrede.

Secundus, quando titulum viuente Teſtatore obtinuit à tertio.

Tertius, quando titulum viuente Teſtatore obtinuit ab eodem.

Quando titulum obtinuit viuente Teſtatore, non tū aut ab illo, aut ab hęrede, aut à tertio, ſed à legis diſpoſitione, quia nempe tit. legitimè habeat de quo inf. q. 13.

Quartus, quando titulum mortuo Teſtatore obtinuit ab hærede.

Quintus, quando titulum, mortuo Teſtatore, obtinuit à tertio.

Quando titulum mortuo Teſtatore obtinuit ex diſpoſitione eiuſd. Teſtatoris di recta in eod. teſtamento facta, nempe vulgati ſubſtitutione de qua ſup. in 2. q. art. 8.

Quando titulum mortuo Teſtatore obtinet alio teſtamento de quo ſup. q. 2. art.

Quando titulum mortuo Teſtatore ex diſpoſitione eiuſdem obliqua, nempe fideicommiſſo, de quo infra quæſtione 10. per totam.

Quando titulum obtinuit mortuo Teſtatore ex illius diſpoſitione ſingulari puta, legati, vel fideicommiſſi ſingularis de quo in quæſt. 12. per totam.

SVMMARIVM
Primi Articuli.

1 *Dolo facit qui petit illud, quod ſtatim eſt reſtituturus.*
Declara vt num. 11.
Declara 2. vt num. 14.

2 *Doli exceptio locum habet aduerſus legis noſtræ beneficium, & aduerſus omne poſſeſſorium adipiſcendæ.*

3 *Venditor tenetur emptori actione exempto.*

4 *Exceptio competit aduerſus eum contra quē poſſidentem cōpeteret actio.*
Declara vt num. 12.

5 *Circuitus inutiles ſunt euitandi.*

6 *Contradictor legitimus non eſt qui titulum ab hęrede obtinuit viuente Teſtatore, ſi poſſeſsione careat fallit, vt num. 25.*

7 *Contradictor, vt quis ſit tria ſunt neceſſaria.*

8 *Argumentum à ſufficienti partium enumeratione valet.*

9 *Dominium ſine traditione non trāsfertur.*

10 *Creditores non habent ius reale, vnde poſ-*

de possessionem prætendere possint, sed personale, ita vt mediante actione personali in iudicio ordinario eis sit agendum.

13 *Cessante causa cessat effectus.*

15 *Exceptiones sunt comparatæ defendendorum Reorum causa cum quibus agitur.*

16 *Exceptiones introductæ, vt excipienti consulant.*

17 *Titulum solum habens dicitur creditor non dominus.*

18 *Actio personalis competit creditori.*

19 *Et solum aduersus obligatum intentari potest.*

20 *Damnum qui sua culpa sentit sibi imputare debet.*

21 *Ordo iuris est vt primo de possessorio agatur, deinde de petitorio.*

22 *Saluianum interdictum cōpetit pro rebus hypothecatis.*

23 *Possessionem eandem plures insolidum retinere nequeunt.*

24 *Hypotheca est mater Saluiani interdicti, et vbicumque interuenit hypoteca datur Saluianū saltē vtile.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando titulum viuente Testatore obtinuit ab hærede, videtur primo aspectu dicendum legitimum esse Contradictorem.

1 PRimò, quia videt † dolo facere, qui illud petit quod statim est restituturus *l. do*
2 *li, ff. de dol. except.* quæ † doli exceptio solet locum habere aduersus hoc beneficium, & generaliter aduersus omne possessoriū adipiscendæ, vt notatur *in l. 2. sup. hoc tit. & in l. incerti, C. de interdictis* Corn. *cons. 322. nu. 15. vol. 4.* At in specie nostra videtur statim restituturus cum ob titulum concessum teneatur ad transferendam rem ei, qui ab eo titulum habuit, exēplum si viuente Testatore rem vendi
3 derit de qua agitur, † tenebitur enim actione exempto, *l. 1. ff. de act. empt. l. vbi autem non apparet in fin. ff. de verb. obligat.* §. *actiones autem Instit. de act. & in princ. Instit. de empt. & vend.*

4 Cōfirmatur, quia † aduersus eum agentem cōpetit exceptio, aduersus quem possidentem cōpeteret actio *l. vendicantem, ff. de euict.* verum aduersus hæredem possidentem competeret actio ex tit. proficiscens, puta si esset venditio ex vendito, vt supra, si donatio ex donato, *l. si quis argentum*, §. *fin. C. de don.* §. *alia autem Instit. de donat.* ergo, &c.

5 Tertiò, facit quia † circuitus inutiles sunt euitandi, *l. eum fundus*, §. *seruum, ff. si cert. pet. l. dominus Testamento, ff. de cond. indeb. Clem. Auditor de rescr. Io. And. ad Specul. in rub. de oblig. & solut. col. 1. Alex. & Dec. d.* §. *Seruum tuum in princ. Ias. in d. l. Dominus testamento, n. 3. Tiraquell. de retract. connent. in fin. nu. 41. Natta consil. 153. num. 9. Menoch. cons. 68. num. 19. Decis. Pedem. 129. num. 16.*

6 In contrarium est veritas nempe † habentem titulum ab hærede sine possessione non esse legitimum contradictorem, quam tenent Bar. *& alii in l. filiam fratrib. ff. ad Trebell. Doct. hic precipue Dec. nu. 48. Zuchard. nu. 366.* qui statuit non impedire summariam cognitionem, neque ei libellum offerendū; loquitur tamen generaliter de non possidente *Socin. cons. 106. col. fin. vers. 5. vol. 4. Felin. in c. veniens il secundo de Test. Dec. cons. 84. col. 2. & cons. 218. col. 1.* vbi dicit hanc opinionem esse communem, *& cons. 424. colum. 2 & 467. colum. 3. Roland. cons. 1. numero 11. volum. 1.* vbi
7 dicit, † tria esse necessaria, vt quis sit legitimus contradictor, vt possideat, vt bona fide. Vt in continenti doceat de iure suo. *Gabriel. consilio quadragesimosexto, number. 4. lib. 1.* qui dicit titulum solum quandocumque, & quomodocumque habitum non excludere, & loquitur etiam de titulo habito à defuncto, vel ab hærede, vt ex

ſuperioribus conſtat,ſequitur *Rota* apud *Statil.de Salu.interdicto deciſ.44.num.1.*
Probatur autem opportuna,vt opinor, ratione quamuis à nemine quē viderim
allata,quia per mortem defuncti, qui rem poſſidebat nullum ius maius cōtradicēdi
eſt quæſitum ad dictā rem pretenſam quam haberet eo viuente non enim eſt factus
illius aut hæres, aut legatarius, aut quid aliud per mortem contigit, vnde potuerit
fieri melioris conditionis,ſi enim quid ſimile contigiſſet non veniret ſimpliciter ex
titulo ab herede viuente Teſtatore obtento,ſed ex alio per mortem Teſtatoris quę-
ſito, vnde egrederemur terminos quæſtionis, At eo viuente non habet ius impe-
diendi quemquam ab eius rei adipiſcenda poſſeſſione, ergo, nec eo mortuo:
Minor,quod eo viuente non haberet ius impediendi quēquam ab eius rei adipi-
8 ſcenda poſſeſſione probatur † à ſufficienti partium enumeratione, *ad l. patre furio-*
ſo,ff. qui ſunt ſui,&c. quia neque vt dominus,neque vt poſſeſſor,neque vt creditor
9 tale ius habere potuit. Non vt dominus quia † nunquam res ei fuit tradita, & ideo
nec rei dominium translatum *ad l.traditionibus,ff.de acquir.rer.dom.* Non vt poſ-
10 ſeſſor,quia nunquā poſſeſſionē obtinuit, vt ſupponitur. Non vt creditor,quia † cre
ditores non habent ius reale,vnde poſſeſſionē primario pretendere poſſint,ſed per-
ſonale,de quo mediante actione perſonali iudicio ordinario eſt agendum, §.*omniū*
vbi Doctor. Inſtit.de act. l.actionum genera,§.1.& 2.ff.de act.& obligat.& in Auth.
in princ.de iure iuran. à mor.præſt.
11 Ad primum reſpondendum † non dolo facere hæredem petentē immiſſionem,
quia nō petit ab eo cui eſt reſtituturus,ſed ab alio,petit enim à poſsidente, Nihil fa
cit eum alteri teneri,cum enim teneatur ad rem tradendam, nec tradere poſsit, niſi
primo eam obtinuerit,iuſte videtur eam petere, vt poſsit tradere.
12 Ad ſecundum reſpondendum † aduerſus eum agentem competere exceptionē
aduerſus quem poſsidentem competeret actio,ſi agens contra eum agat, cui cōpe-
teret actio,ſecus ſi contra alium. Et ratio eſt,primò quia cum reſpectu illius contra
quem agit nulla aduerſus ſe competere poſſet actio, ideo neque aliqua exceptio
competere poterit,ea enim eſt fundata, vt regula ſonat in actione; quæ competere
13 poſſet,vnde fundamento † ceſſante ipſam ceſſare neceſſe eſt, *c.cum ceſſante, extra*
de appell. l. adigere,§ quamuis.ff.de iur patr. Deinde quia in alio cui non eſſet com-
petitura actio ceſſat æquitas ſuadens,ne eum cogat hæres ad ſoluēdū illud,quod ei
ſtatim eſt reſtituturus *ad reg.dolo facit.ff.de reg.iur. & l.2.ff.de dol.mal.except. cū*
14 *vulg.* nō.n.eum cogit,cui eſt reſtituturus,ſed aliū,ex ſeparatis autē nō infertur. *l. Pa*
pin ff.de minor. Tū quia in eo nō poteſt cadere exceptio aduerſus quē non intenta-
15 tur actio cum exceptio ſit actionis excluſio,† & cōparatæ ſint exceptiones defendē
dorum eorum gratiā cum quibus agitur, *vt in princ Inſtit.de except.* At non inten-
tatur actio aduerſus habentem titulum ab hærede, ſed aduerſus, tertium poſseſſo-
rem,merito exceptio non poterit locum habere in habente titulū ab hærede ſi non
16 poſsideat,& aduerſus illum non agatur † Poſtremo,quia exceptiones introductę,vt
excipienti conſulant,non vt eidē noceant, *l.a.vbi DD.ff.de except.* hæc autē haben
ti titulū ab hærede cū is non poſsideat,ſed alius,nō prodeſſet,ergo fruſtra cōpetet.
Minor probatur, nā ſi faciamus per talē exceptionem creditorē hęredis, qui ab eo
nēpe titulū obtinuerat eū impedire,quominus rē conſequatur de qua agitur nullū
excipiens cōmodū ſentiet, manebit.n.res penes eū,penes quē antea erat, nihil au-
tem quantū ad cōmodum prætendentis attinet, intereſt an ab vno poſsideatur,an
ab alio *ad l.cum idem,ff.de petit.hared.& l.15.à quo ff.de rei vend.& trad.à Bart.*
in l. à Diuo Pio, ff.de re indic. & ea quæ dixi infra artic.ſequen. in diſtinctione de
qua in eo, Quinimo ſuam faciet conditionem deteriorem, erit enim in cauſa, vt
17 res maneat penes eum contra quem nulla competit actio † cum enim ſolum titu-
lum habens dicatur tantūmodo creditor non dominus *ad l.traditionib.ff.de pact.*
18 ideo † ſolum cōpetat perſonalis actio ex contractu proficiſcēs, §.*omnium Inſtit.de*
actio.

19 *act.* † hæc vero ſolum contra obligatum intentari poſſit, *d.§.omnium,l.actionum genera,ff.de oblig.& act.* inde ſequetur, vt contra poſſidentem fruſtra agat, quia nulli aduerſus eum competit actio, contra vero hæredem adhuc fruſtra, quia cum is rem non habeat eam tradere nequit eritque tutus exceptione facto creditoris, factum
20 quominus tradere poſſit, quia is impediuit, quominus rem conſequeretur † vnde damnum ſua culpa ſentiet, quod eſt illi imputandum, *c.damnum, de reg.iur.in 6.*

21 Ad tertium reſpondendum non eſſe circuitum inutilem, † vt iuris ordo ſeruetur poſtulantis, vt primo de poſſeſſorio agatur, deinde de petitorio, *l.ordinarij, C.de rei vendic.l.incerti, C.de interdictis, l.ſi de vi.ff.de iudic.* præcipuè quando incontinenti non apparet de veritate tituli ab hærede profecti, ita vt non ſit certum futurum, vt hæres reſtituat; ſecus ſi de tali veritate incontinenti appareret, vt in limit. vlt.

Fallit ſupradicta determinatio quando contradicens non ſolum titulum ab hærede, viuente teſtatore, obtinuit, verum etiam hypotecam, quia nêpe hæres, aut vendens, aut donans, aut alium titulum transferens rem de qua agitur poſſideret, & pro faciliori, & efficaciori contractus executione eam hypotecauerit tunc enim, quia ei
22 competit † Saluianum interdictum cuius vi rei hypotecatæ poſſeſſionem vindicare poteſt, conſequens eſt, vt eam vindicando hæredem excludat iuxta terminos expli-
23 catos ſupra in 2.quæſt.num.283. † cum duo inſolidum eam conſequi nequeant poſſeſſionem, vt millies decantatum, *l.ſi vt certo, §.ſi duob.vehiculum, ff.commodati, l.2. ff.de precario, l.3.§.ex contrario, ff.de acquir.poſſeſſ.* quod autem ei competat Saluianum interdictum, probatur quia hypotheca eſt mater Saluiani, vt vbicumq; interuenerit hypotheca datur Saluianum ſaltem vtile *Rota in nouiß. deciſ. 34. num. 27. par. 1.* & ſæpius fuiſſe reſolutum teſtatur *eadem deciſ.44. nu.4. par.1. Contard.ad l. vnicam, C.ſi de moment.poſſeſſ.limit.14.n.14.Corn.conſ.190.nu.2.vol.1. Natt.conſ. 474.nu.34.Neguſ.de pignor.7.memb.par.8.nu.19.Rol.cõſ.14.nu 13.vol.1. Menoch. de adipiſc.remed.3.num.167. Rota in vna Fauentina legati 24. Nouemb.1589.coram Cardinali Pamphilio, & in vna Romana, ſeu Foroliuien. de Theodolis 15. Martij 1602. coram Penia*, quod etiam procedit in hypotheca tacita, vt fuit dictum in *vna Romana Vinea 26. Iunij 1598. coram Cardinali Seraphino*, ſufficitque rem ab hypothecante fuiſſe poſſeſſam, vel tempore contractus, vel poſtea quandocumque *ad trad.per Bertrand.conſ.484.nu.2. & conſ.449.& conſ.458.num.1.vol.4. Put.deciſ.207.par.1. Roland.conſ.14.vol.1. Honded.conſ.17.num.7.& 8.vol.2. Surd.conſ. 513.nu.18. Rota in nouiß.deciſ.34. par.2.num.24.*

25 Fallit † ſi in continenti clare, & aperte de huiuſmodi titulo appareat perinde eſt enim, ac ſi etiam appareret de dominio eius à quo contradicens titulum obtinuit, non enim exceptionem dominij videtur hæres allegare poſſe, quia ſuam turpitudinem allegaret, tanto magis, quia cum ſe hæredem profiteatur neceſſario profitetur dominium, *§.etiam extraneus, Inſtit.de hered.qualit.& differ.* hinc fit, vt dicatur incontinenti de petitorio apparere, ideo non ſit de poſſeſſorio agendum, vt latè dixi *infra in tertio articulo huius quæſtionis, num.81.*

SVMMARIVM Secundi Articuli.

26 *Iure dantis reſoluto, reſoluitur ius accipientis, & iure vendentis reſoluto, reſoluitur & ius ementis.*

27 *Ius nullum habens nullum transfert.*

28 *Nemo dat quod non habet.*

29 *Vendens rem non ſuam tenetur in eo quod intereſt hoc idem in locante.*

30 *Qui poteſt poſſeſſionem propria auctoritate ingredi poteſt quemcumq; alium ab ea obtinenda impedire.*

31 *Poſſeſſores plures eiuſdem rei non dātur inſolidum.*

32 *Incluſio vnius eſt excluſio alterius.*

Titu-

33 Titulum habens possessionem rei vacantis propria auctoritate ingredi potest. Declara, vt nu. 49.
34 Morte possidentis possessio soluitur.
35 Conditio iniqua non est vni per alium inferenda.
36 Titulum habentis interest possessionem manere vacantem, vt facilius eam consequatur. Declara, vt num. 51.
37 Contradictor legitimus non est qui solum titulum habet. Declara, vt infra num. 66.
Fallit; vt num. 67.
38 Concessum vno casu altero denegatur.
39 Titulus solus non præstat interesse ad reuocandam tenutam.
40 Facta multa tenent, quæ facienda non tenerent.
41 Iuste fit, & legitime, quod sine aliena iniuria fit, aut damno.
42 Actio omnis cessat vbi cessat omne interesse.
43 Exceptio, tua non interest, est litis finitæ.
44 Titulum solum habens nec possessionem habet, nec dominium.
45 Contractus, vel quasi pariunt obligationem non dominium.
46 Actio ex contractu est personalis, neque transit de vno in alium.
47 Venditor re vendita non vero tradita non minus est dominus, quam ante venditionem.
48 Et si iterum vendat sustinetur secunda venditio, & tradens secundo emptori facit eum dominum.
50 Hæres per solam adiectionem hæreditatis fit dominus rerum hæreditariarum, & eas à quocunque possessore recuperare potest.
52 Iniuriam nemini facit, qui iure suo vtitur.
53 Ius suum nemini est tollendum, quod intellige quantum ad ius quæsitū, & actu competens non vero quantum ad quærendum, & potentiam.
54 Gemmam in littore maris suam facit quis occupando.
55 Contradictio in iure non est admittenda.
56 Possessio, an, & quando vni denegãda, vel non ne ea concessa alterum fiat eius acquisitio difficilior.
57 Possessio plena quamuis plures eam prætendant priori eam vendicanti concedi potest.
58 Possessio vacans, quæ ob facti ambiguitatem dubia est ad quem ex pluribus spectet, cuius cognitio pendet à futura indagine non est vni concedenda, ne alterius conditio fiat deterior.
59 Possessio ob rei naturam vacans, quæ eadem potentia ad plures spectare potest primo occupanti conceditur.
60 Possessio vacans quæ ad vnum spectat potentia proxima, ad alium remota, ei est concedenda ad quem spectat potentia proxima.
61 Possessor quilibet est in sua possessione manutenendus.
62 Sequestratio regulariter est prohibita
63 Fallit in nonnullis casibus.
64 Sufficit tamen dicere; hic casus non est de illis.
65 Sequestro non est locus, quando constat de bono iure prætendentis possessionem ab vna parte.
68 Hæres non probans ea, quæ in iudicio legis nostræ ad obtinendum sunt necessaria ex officio Iudicis repellitur.

ARTI-

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando contradictor titulum, viuente testatore, obtinuit à tertio.

PRo faciliori distinctione animaduertendum, Aut allegat se titulum habere à ter
tio non domino, & certum est non esse contradictorem; quamuis enim tertius
illi teneatur, puta qui vendidit rem alienam, nullum tamen ius in re quæsitum, vnde
possessio prærendi possit, nullum enim ius vendens habebat, quod transferre posset,
26 quemadmodum enim resoluto † iure dantis resoluitur ius accipientis, & resoluto
iure vendentis, resoluitur ius ementis, *l. lex quæ vectig. ff. de pign. Bal. Salic. & Castr.
in l. in prouinciali, C. de seruit. & aqua, Bald. in l. 2. nu. 17. C. de rescind. vēd. vbi Sa-
lic. & alij præcipuè Pinell. in 2. par. c. 3. nu. 11. in fin. vbi multos allegat Corb. de causa*
27 *priuat. ob non solut. Canon. ampliat.* 34. ita, & multo magis si † nullum ius habeat ab
28 initio, nullum transfert *ad l. patre furioso, ff. de his qui sunt sui, vel alien. iur.* nemo
enim dat quod non habet, *c. nuper de dona. inter virū, & vxorem, c. nemo de reg. iur.*
29 *in 6. l. nemo plus iuris, ff. de reg. iur. l. traditio, ff. de acquir. rer. domin.* † hinc fit, vt
succedat obligatio ad id, quod interest, *l. 1. vbi Doctor. ff. de act. & empt. l. si quis do-
mum, §. 1. ff. locat.* quæ licet loquatur in locatione, habet etiam locum in venditione
secundum *Cyn. in l. 2. C. si pignus pign. dat. Molin. de primog. hispan. lib. 1. c. 21. num.
10. & 12.* Testatori autem, aut hæredi hoc nihil officere potest cum res inter alios
acta tertio nocere nequeat toto titulo rem inter alios actam &c.

Aut allegat titulum se habere à vero domino, & res paulo, obscurior, ideo ad
partes examinanda.

Videtur igitur primo aspectu affirmatiuè respondendum.

30 Primò, quia † qui potest possessionem propria auctoritate ingredi necessario vi-
detur posse quemcumque alium ab ea obtinenda impedire, cum enim non possint
31 † plures dari possessores eiusdem rei insolidum, *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum
ff. commodati l. duo ff. de precario l. 3. §. ex contrario ff. de acquir. posses.* consequens est
vt inclusio vnius sit exclusio alterius *l. Prætor ait ff. de iudic. l. tribus. §. fi. ff. de testa-
men. milit.* At titulum à Domino habens, potest possessionem bonorum in quæ ti-
tulum habet propria auctoritate ingredi, ergo quemcumque alium, & per conse-
33 quens hæredem ab ea obtinenda poterit impedire, Minor probatur, quia † titulum
habens possessionē rei vacantis propria auctoritate ingredi potest, *vt notauit Bald.
hic, & Bar. in l. cum solus, ff. de vsucap. Gozad. cons. 93. nu. 2. Gallianl. in l. Centurio,
nu. 105. ff. de vulgar. Menoch. qui hos allegat de adipisc. rem. 4. nu. 183.* plures in hāc
sententiam allegaui *inf. q. 7. nu. 50. 55.* At sumus in habente titulum, & rebus vacā-
tibus, nondum enim hæredem immissum supponimus, vnde certum eum non possi-
34 dere idem de testatore asserendum, † quia morte eius possessio soluta *ad §. deinceps,
in Auth. de nupt.* vnde consequens est possessionem esse vacantem, ergo habens ti-
tulum à domino talium rerum possessionem poterit ingredi.

35 Secundo † vni per alium non est inferenda iniqua conditio, *c. vni per alium, ff. de
reg. iur. cum vulgar.* At si hæres immitteretur non obstante titulo in contrarium
36 opposito fieret deterior conditio habentis titulum cuius interest † possessionem
manere vacantem, cum facilius eam sic consequi possit, quam postquam fuerit oc-
cupata *ad tradita per Bartol. in l. à Diuo Pio, §. si super rebus, colum. 2. ff. de re iudic.
cum quo alij transeunt, vt per Iason. ibi nu. 8. Imol. in l. à sententia, col. 3. ff. de appell.
& dixi sup. q. 2. nu. 116.* igitur dato contradicente qui titulum opponat non erit cō-
cedenda immissio, & per consequens legitimus erit contradictor, & ita motus hoc
argumento tenet *Zuchar. hic nu. 380.* quando possessio est vacans, quod vltra alios
profitetur animaduertisse licet male, vt in solutione videbimus.

In

37 In contrarium est veritas, † habens enim solum titulum non est legitimus contradictor, *ita tenet Dec hic num.40. Zuchard. num.367. & 378. Gabr. dicto cons.46. num.4. lib.1.*

Probatur autem, Primo per tex. nostrum, qui dat Immissionem in omnia bona non legitimè ab alio detenta, At quando non possidet, licet titulum habeat bona sunt huiusmodi, nempe non legitimè ab alio detenta, igitur aduersario non possidente licet titulum habeat datur immissio, & per consequens talem titulum habens non est legitimus contradictor ad impediendam, aut retardandam immissionem.

Secundo facit idem textus paulo inferius, ibi, siue qui missus est, siue qui antea detinens contradicendum putauit, vbi admittitur de potioritate iurium tractari inter hæredem, & aduersarium quando detinebat, non vero inter hæredem, & eum quando non detinebat; ideo non possidens, seu non detinens non potest prætende-
38 re, vt secum de potioritate iurium agatur, & ita nullo modo est contradictor † quod enim vno casu conceditur, & ita in casu quo detinet altero denegatur, nempe in eo casu, quo non detinet, *l. statu liberum, §. Stichum, ff. de leg.2 plures citat Dec. cons. 32. nu.1.* facit vulgatissima regula inclusio vnius est alterius exclusio, *l. prætor, ff. de iudic. l. tribunus, §. finali, ff. de testam. milit. vbi Bald & Cuman.*

Tertio ex mente *Dec. hic nu.40.* probatur ex dicto *Bald. in l. manifestissimi, col.1.*
39 *sup. de furt.* qui vult † quod solus titulus non præstet iustum interesse ad reuocandā tenutam, ergo arguit *Dec.* neque ad impediendam immissionem. Quod argumen-
40 tum, licet ei respondeat Zuccard. non tenere consequentiam, quia † multa facta tenent, quæ facienda non tenerent, *l. patre furioso, ff. de his, qui sunt sui, vel alieni iuris*, est valde probabile, si enim solus titulus non præstat interesse ad reuocandam tenutam constat leuissimi pōderis esse, cum enim nō solum non sit cuiquam iniuria inferenda, aut damnum, sed etiam illata reuocanda, constat si non reuocatur non
41 fecisse iniuriam, aut damnum, ideo nihil impedire quominus fiat, † quod enim sine aliena fit iniuria, aut damno, iuste fit, & legitime.

Quarto, qui nō habet neque dominium, neque possessionem, neminem à possessione obtinenda impedire potest, At habens solum titulum non habet, neque dominium, neque possessionem, ergo neminem à possessione obtinenda impedire potest, & sic aduersus aliquem non erit legitimus contradictor, Maior probatur, quia non habentis neque dominium, neq; possessionem non interest rem in alium tran-
42 sire † ideo cessat omnis actio, *l.1 in princ. ff. quorum appellat. non recip.* hinc oritur
43 † exceptio tua non interest, quam appellant litis finitæ, *l. loci corpus, §. competit, ff. si seruit. vendic. l. posthumum, § si quis ex his, ff. de inoff. testam. Dec. cons.312. nu. 4. & 5. Cravet. cōs.182. nu.8.* nihil facit si dicamus eius interesse, vt possessio maneat vacans, quia facilius eam consequi poterit, vt supra in secundo argumento huic
44 enim dubitationi occurremus in solutione contrariorū. † Minor autem, quod solū habens titulum, non habeat neque dominium, neque possessionem probatur, primo per *l. traditionib. ff. de acquir. rer. domin.* secundo, quia non potest habere titulum
45 nisi ex contractu, vel quasi, † ex his autem oritur obligatio tantum, non dominium, *l.1. ff. de act. & oblig. §. sequens, Inst. de oblig.* & per consequens sola actio persona-
46 lis, *l. actionum genera, ff. de act. & oblig. §. omnium, Instit. de act.* † quæ actio tantummodo personam respicit, & in eam intenditur, neque per transitum rei de vno in alium potest mutari, sed ita ossibus contrahentis obligati inhæret, vt in alium numquam intentari queat, vtcumque res ad eum peruenit, cuius gratia contractus celebratur, & obligatio orta, vt tradunt Doctores omnes *in d. l. actionum genera, & in*
47 *d. §. omnium, Instit. de act.* hinc fit, vt si ex titulo emptionis res alicui debeatur † venditor post venditionem sit rei venditæ dominus non minus, ac ante, nisi per tradi-
48 tionem rem in emptorem transtulerit *ad l. traditionib. ff. de acquir. rer. domin.* † & si iterum vendat, secunda venditio sustinetur, ita vt si secundo emptori tradat, faciat

cum

eum dominum,& primus excludatur,*l.quoties,& ibi notat. C.de rei vendicat.l.siue autem,§.si duobus, ff.de public. in rem action. & ibi Bart. Bald.consil.*414.*circa fin. lib.*1. *& consil.*36.*vers.item est præmittendum circa med. lib.*1. *Ang.consil.*167.*in fine, Ruin.consil.*157.*nu.*6.*lib.*4. *Socin.iun.consil.*76.*nu.*70.*lib.*1. *Anton.Gabriel.in suis conclus.tit.de empt.& vendit.concl.*2.*in princ. Honded.consil.*52.*nu.*12.*vol.*1.

49 Ad primum respondetur † habentem titulum non indistincte possessionem vacātem occupare posse,sed si solus ad dictam possessionem veniat, secus si cum alio cōcurrat,tunc enim si non habeat potiora iura non potest talem possessionem ingredi, alioqui potior in iure excluderetur, quod ridiculum. At in re nostra concurrit cum hærede, qui,& ipse possessionem vacantem prætendit hæres vero habet potiora iu-
50 ra,cum non solum habeat titulum nempe hæredis,verum ius reale,† & dominium, vt hæres illud enim acquiritur per solam aditionem hæreditatis, §.*pro heredes, Instit.de hered.qualit. & differen.l.pro herede,ff.de acquir.hered.* Vnde res hæreditarias à quocumque tertio possessore detentas recuperare potest; Secus in habente titulum inter viuos, qui solum contra suum auctorem actionem personalem intentare potest,vt supra dictum.

51 Ad secundum respondendum † non interesse habentis titulum solum, vt possessio non maneat vacans,siquidem vtcumque ab alio obtineatur manet integrum ius illi competens,nimirum actio personalis qua contra suum auctorem experiri potest re ad quemcumque translata, semperque consequitur quanti sua interest rem non fuisse traditam, vt de emptione dictum per *l.*1.*ff.de act.empt.* præterea non dicitur
52 inferre iniquam conditionem alteri, qui non aufert ius illi quæsitum † sed tantum iure suo vtitur,nemini enim dicitur iniuriam facere, *l.quod reipublicæ, l.iniuria,ff. de iniur.Cagnol.in l.nemo damnum, num.*2.*ff.de reg.iur.* vtitur autem iure suo dum prosequitur,vt hæres possessionem earum rerum quas defunctus possidebat, neque aufert ius aduersario, cum is in eadem conditione maneat in qua erat cum primum titulum obtinuisset etiam ante mortem testatoris,ob cuius mortem suam conditionem non fieri meliorem non est absurdum dummodo maneat in eo statu, in quo erat viuente testatore;Si autem posset impedire immissionem,non solum non fieret deterior,sed melior, non dicitur autem iniqua inferri conditio quando non fit melior eo, quod aduersarius suo iure vtatur.

Secundo, vt aperte quid sentio dicam, futilis admodum est prædicta ratiocina-
53 tio;propositio enim nemini † ius suum esse auferendum,neque iniquam condictionem alteri inferendam,intelligenda sunt quantum ad ius quæsitum, & actu vni soli competens,secus in non quæsito actum,sed potentia competens,& non vni,sed pluribus,& ita vniuersaliter,tunc enim primus eorum, quibus potentia tale ius competit illud redigendo ad actum in sui fauorem alijs præiudicare potest. Exemplū quis occupando feram, belluam, gemmam in littore maris, rem à domino pro derelicto habitam, est in causa, vt nullus imposterum eam occupando, dominium consequi
54 possit,suam enim fecit,† cum tamen antequam is occuparet,posset quilibet occupādo suam facere,*§.feræ,§.item lapilli, §.hoc amplius, Instit.de rer.diui.* Ridiculum tamen esset dicere primum non posse eam occupare, quia facit conditionem alienā deteriorem,cum efficiat, vt alij non amplius eam imposterum occupando dominiū consequi possint,sic enim nullus occupare,aut dominium consequi posset,vnde im-
55 plicaretur † manifesta contradictio, ex eo enim, quod res singulorum fieri potest, nullius vnquam fieri posset, quod absonum,*l.vbi repugnant.ff.de reg.iur.* quod eo magis verum quando res ad vnum spectar potentia proxima,ad alium vero remota, vt in re nostra in qua res dicitur ad hæredem potentia proxima spectare cum ei cōpetat regulariter legis nostræ beneficium pro bonis à testatore tempore mortis possessis,ad alium vero potentia remota, cum competat ei actio ex contractu primario proprietatem respiciens,& secundario,& sic mediate,& remote,possessionem nēpe

in conſequentiam proprietatis, redigens enim ad actum ſuam potentiam proximam nulli faciet iniuriam, maximè, quia ſi hæres non poſſet per immiſſionem reddere rē aduerſario difficilioris acquiſitionis, ita nec ille poterit occupando poſſeſſionem heredi difficiliorem reddere acquiſitionem, vnde quia ambo rem conſequi poſſunt, nullus conſequi poſſet, quod repugnat, & ideo abſurdum *ad l. vbi repugnantia, ff. de reg. iur.* ceſſante igitur prædicta regula, ne hæc ſequanrur abſurda, aſſerendum habentem titulum nullo modo impedire hæredem quominus immiſſionem *ex l.* noſtra conſequatur.

Ne vero videar parum conſtans cum prædictam regulam (vni non eſſe poſſeſſionem concedendam, ne alteri eam prætendenti reddatur difficilior eius conſecutio) modo approbauerim, modo reprobauerim operæ precium futurum arbitror, ſi breui diſtinctione eius veritatem, & falſitatem explicem, ſimulque eas contrarietates, quæ forte in meis dictis notari poſſent, ad conſonantiam redigam, quod vt facilius, & clarius contingat ſequenti tabella diſtinctionem complector.

56 † Poſſeſſio de qua cōceden da vel nō concedē da dubitatur, ne ea vni cō ceſſa alteri fiat eius acquiſitio difficilior conſiderari poteſt, vel

- Plena, † & tunc quamuis plures eam prætendant nihil prohibet quin priori eam vindicanti concedatur alterius enim prætendentis conditio non fit deterior cum parum differat vtrum penes vnum ſit, vel alium, ita procedit *text. in l. cum idem, ff. de petit. hered. in l. is à quo, ff. de rei vendicat. de quibus ſupra, q. 2. num.* 108. 57
- Vacans
  - Poteſt ad vtrumque ſpectare quod contingit.
    - Ob facti † ambiguitatem cuius cognitio pendet à futura indagine, & non eſt concedenda vni me reddatur deterior alterius prætendentis conditio, qui difficilius eam conſequetur, ita procedit doctrina *Bart. in l. à Diuo Pio, §. ſi ſuper reb. ff. de re iud. & aliorum, de quibus ſupra in hoc art. arg.* 2. & in *q. 2. nu.* 108. & in his terminis, quia nullus poſſidet, & neutri eſt concedenda poſſeſſio ob facti ambiguitatem, ſequeſtro eſt locus *ad Lancellot. de attentat. par. 3. q. 19. in fin. & Rotam coram Cardinali Seraphino, deciſ.* 1403. 58
    - Ob rei † naturam, quæ eadem potentia æque ad vtrumque ſpectare poſſet, & nihil prohibet, quin primo concedatur, ita procedit *tex. in §. fere, in §. item lapilli, in §. hoc amplius, Inſtit. de rer. diuiſ.* 59
  - Ad † vnum ſpectat potentia proxima, ad alium remota, quia primo competit via exequutiua poſteriori ordinaria, & nihil prohibet, quin immittatur is cui competit via exequutiua eo interim à poſſeſſione excluſo cui cōpetit via ordinaria, & ratio eſt, quia ſi prior immittatur, remanet alter in ea conditione in qua primo erat, adhuc enim ei competit via ordinaria ad rem obtinendam ſi bonum ius foueat, quod ſi contra poſterior immitteretur, alter amittet ſuam viā exequutiuam, data iam poſſeſſione à Iudice immiſſus † in ſua eſſet poſſeſſione manutenendus, *l. iuſte poſſidet, ff. de acquir. poſſeſſ.* & ita vni per alium iniqua inferretur conditio contra *c. vnus per alium, ff. de reg. iur.* Neque dicatur ſequeſtro vtrique conſuli, nam obſtat regula † ſequeſtrationem regulariter eſſe prohibitam, *l. vnica, C. de prohib. ſequeſtr. vbi gloſ. Bald. nu. 2. Curt. nu. 7. Salicet. num. 4. & alij Doct. c. 2. vbi gloſ. in verſ. ſequeſtrari, & ibi Abb. nu. 7. & ſeq. de ſequeſtr. poſſeſſ. & fruct. gloſſ. in l.* 60 61 62

in l.si fideiussor, §.ult. vbi Ias. num.27. ff. qui satisd. cogant. DD. in c. locupletari, de reg. iur. in 6. & in c. examinata de Iudic. Speculat. in tit. de sequestr. poss. & fruct. nu.1. Paris. cons.41. nu.17. & seq. lib.1. Aleiat. cons.37. nu.8. lib.1. Iacob. de Arena in tract. de sequestr. nu.21. Angel. eod. tract. nu.2. & 4. Curt. eod. tract. nu.6. Fallit in tra-

63 *ctatu contract. censualium, in 5. disput. nu.2.* † Et quamuis in nonnullis casibus permittatur, qui enumerantur per *gloss. & DD. in d.c.2. de sequestr. possess. & fruct.* quibus additur vnus *ex clem. vnic. de sequestr. poss. & fruct. vbi Cardinalis Vitali, & alij Vestr. in praxi Romanæ Cur. lib.7. c.2. nu.1.* tamen hic casus non reperitur expressus,

64 †. & ideo sufficit dicere hunc casum non esse de illis, *arg. l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iur. l. obligationum, §. placet, ff. de oblig. & act.* & in terminis sequestri *Paris. d. cons.41. nu.22.* Quod eo magis est asserendum, quia causa possessorij non est obscura, vel, vt vocant, turbida; ita vt sequestro opus sit, sed supponimus constare de possessione defuncti tempore mortis, de testamento non abolito quibus positis possessorio legis nostræ remedio locum esse pro regula est traditum, vt clare

65 cantat textus noster, † quando autem de bono iure possessionis prætensæ ab vna parte constat, sequestro non esse locum apud omnes est in confesso, *ad Bald. in l. quidã existimauerunt, in fin. & ibi Ias. nu.4. vers. istud vltimum limitat, ff. si cert. pet. idem Bald. in l. vnica sub num.3. vers. & alia est, C. de prohibit. sequestr. Dec. in l. nostra, nu.7. Curt. sen. cons.60. per tot. Marsil. sing.543. maleficijs, nu.3. Capic. decis.96. nu.11. Plot. in tract. de in litem iurando, §.3. nu.47. Menoch. de retinen. rem. vlt. nu.45. & fuit dictum in Bobien. iurispatronatus 12. Ianuarij 1590. coram Reuerendiss. Decano; & Augustana hospitalis 21. Februarij 1611. coram R.P.D. Vbaldo.*

66 Declaranda determinatio præsentis articuli, vt non habeat locum, † quando vna cum titulo quis obtinuit etiam hypothecam omnium bonorum eius à quo titulum obtinuit, is vero tunc possideret rem de qua agitur, vel aliquo tempore postea possederit, deinde ad manus testatoris deuenerit, cum enim tunc competat interdictum Saluianum pro possessione obtinenda iuxta ea, quæ in superiori articulo limitatione vltima proposita sunt eo mediante excludit hæredem ab eius possessione, videantur dicta in prædicta limitatione omnia enim eodem modo ad hunc locum conferunt.

67 Fallit supradicta determinatio, quando † is, qui à defuncto titulum obtinuit allegaret quid exclusiuum iuris hæredis prætendentis immissionem, puta testatorem tempore mortis non possedisse, vel testamentum abolitum, & cancellatum in aliqua parte substantiali, in hac enim specie, quia ostendent ea deficere, quæ sunt de intentione hæredis prætendentis immissionem, sine quibus eam consequi nequit es-

68 set in causa, vt talis immissio denegaretur ob defectum iurium hæredis, † qui non probans ea, quæ sunt necessaria ad obtinendum ex officio à Iudice repelleretur, *cap.1. extra de offic. Ricar. vbi Innocent. facit cap. examinata de Iudicijs, l. res alienas, C. de rei vendicat. Ancharan. consil.297. num.6. faciunt dicta Bartoli hic sub num.31.* ibi non esset mittendus, non propter contradictionem aduersarij tantum, sed quia hæres non probat illud, quod est causa suæ intentionis, faciunt dicta *Bald. consil.143. lib.3. & cons.700. eod. lib. vt refert, & sequitur Dec. hic num.40. vers. secundo limita dixi supra in secunda quæstione, num.143.*

SVMMARIVM tertij Articuli.

69 *Titulum à testatore habens propria auctoritate bonorum possessionem capere potest.*

70 *Possessionem qui à possidente potest auferre, multo magis eum impedit ab eius consequutione. Declara, vt num.76. & 78.*

71 *Facta difficilius, reuocantur, quam fienda impediantur.*

72 *Titulum habens à defuncto poſſeſſionem ab illius hærede auferre poteſt, intentando actionem ſibi ex eodem titulo cōpetētē. Declara vt nu. 77.*

73 *Actiones non minus aduerſus hæredē cōpetunt, quā aduerſus defunctū.*

74 *Contradictor legitimus non eſt, qui viuente teſtatore ſolum titulum ab eodem obtinuit.*

Fallit, vt num. 80.

75 *Libellus edi ſolet, vt deliberet reus, an cedere, an contendere velit.*

79 *Poſſeſſorium prius terminādum quā petitorium.*

81 *Poſſeſſorium non eſt examinandum, vbi conſtat de petitorio.*

82 *Contradictor eſt legitimus, qui poteſt dicere, hodie conſtat, hodie agatur.*

83 *Titulum, & dominium ſui actoris probans habet ius potentius, quam probans ſolum titulū hæreditariū.*

84 *Probatio nulla eſt maior, quam partis confeſſio.*

85 *Confeſſio admittitur aduerſus præſumptionem iuris, & de iure licet nulla alia admittatur probatio.*

86 *Hæres nullum maius ius conſequitur quam defunctus haberet.*

87 *Inſtrumenta clara & aperta faciunt probationem euidentem, & manifeſtam.*

88 *Fallit ſi inſtrumenta aliquas oppoſitiones, vel exceptiones patiantur.*

89 *Altam indaginem requirentia non admittuntur in hoc iudicio ad ſuſpendendum poſſeſſorium.*

90 *Remedium legis noſtræ competit pro rebus penes defunctum depoſitis, vel commodatis. Declara, vt num. 91.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando titulum viuente teſtatore, ab eo obtinuit.

VIdetur primo aſpectu dicendum eſſe legitimum contradictorem, non ſolū per rationes in ſuperiori articulo allatas, quæ à multo magis in hoc quoq; dubiū facerent, & potiſſimum per priorem, cum non ſolum hic cadat regula vniuerſalis; habentem titulum propria auctoritate bonorum poſſeſſionem capere poſſe verum
69 etiam particularis, habentem † titulum à teſtatore eodem modo, & multo facilius capere poſſe ex *Bar. in l. cum ſolus, ad fin. ff. de vſucap. Bal. hic nu. 13. idem in l. iudicia, col. 1, C. de rei vendicat. Salicet. hic col. 6. verſic. tertio caſu, Roman. conſ. 312. in princip. Angel. Aret. in §. ſed iſte, col. pen. verſic. quæro, an agens, Inſtit. de actio. Menoch. qui hos refert dicto rem. 4. num.* 589. quos tamen conſulto ommitto, cum iam allatæ ſolutiones hoc etiam in loco opportune occurrant, vt ſtudioſus lector per ſe poterit animaduertere. Verum etiam infraſcriptis rationibus.
70 Primo, Quia qui † poſſeſſionem à poſſidente poteſt auferre, multo magis impe-
71 dire quominus eam ab initio conſequatur † difficilius enim facta reuocantur, quam fienda impediantur vulgata *l. patre furioſo, ff. de his qui ſunt ſui, vel alien. iur. l. non dubium, C. de legibus, l. fundum de fundo, l. finali ff. unde liberi, l. fin. § penult. C. de donat. ante nupt. cap. ad Apoſtolicam, de reg. cap. quemadmodum, de iure iurand.*
72 *cap. biduum 2. queſtione 6.* At † qui titulum habet à defuncto poſſeſsionem ab illius hærede auferre poteſt intentando actionem ſibi ex titulo competentem, puta ex empto ſi rem emerit, *lege prima, §. finali, ff. de contrahenda emptione*, ex donato ſi res fuerit donata, *l. ſi quis argentum, §. finali, C. de donation.*

l. cum

73 *l.cum quis ff.de donat.§. alia autem, Instit.eod.*† non minus enim aduersus hæredẽ competunt huiusmodi actiones, quam aduersus defunctum competere potuissent siquidem omnes actiones actiuæ,& passiuæ, commoda,& incommoda in hæredem transeunt, *l.1.l.3.ff.de bon.possess.l.nihil est aliud, l.hereditatis appellatione, ff.de verb.signific.§.non autem, Instit.de perpet.& tempor.action.* Potuit igitur impedire quominus talem possessionem consequantur.

Secundo, quia ita tenet *Bero.cons.60.nu.3.& 4.lib.2.*

74 In contrarium † est opinio *Bart.hic nu.21.vers.primo casu*, & clarius *Curt.iun. num.79.Zuccard.nu.367.qui litteram Bartoli corruptam emendarunt, & Menoch. de adipisc.remed.4.num.557.*

Probatur primo quia cum iste non possideat, nihil ab eo petitur, ideo nihil excipere potest, nec impedire summariam cognitionem, & instare, vt sibi libellus exhibeatur, cum enim nihil ab eo petatur, non est quod deliberet, an cedere, an conten-
75 dere velit, cuius rei gratia solet libellus exhiberi, *l.1.ff.de eden.vbi Doctor.* hinc † neque suspendere sententiam poterit, donec secum de iure suo agatur, quia nullum ius possessorium habet, quicquid enim prætendere potest ad petitorium spectat.

Secundo faciunt rationes in superiori articulo pro negatiua allatæ, quæ optime huc transferri possunt.

76 Ad primum respondetur quantum ad maiorem attinet † qui possidenti possessionem auferre potest, multo facilius impedire quominus eam consequatur, si cætera sunt paria, hoc est quando æque in vtroq; casu habilia concurrunt, at in re nostra, cætera non sunt paria siquidem quando possidet hæres concurrunt ex parte habentis titulum omnia habilia pro actione ex titulo à defuncto obtento aduersus illum intentanda; Verum antequam possideat, nõ concurrunt habilia ad impediendam possessionis acquisitionem, illud enim deficit, quod inter cætera est præcipuum, vt volens impedire acquirentem ex lege nostra possideat, vt sæpius est repetitum.

77 Secundo respondendum vtriq; propositioni, minori quidem † habentem titulũ à defuncto ab eius hærede possessionem auferre posse, non simpliciter neq; iudicio possessorio, quo casu procederet maior, vt multo facilius eum à possessione obtinenda impedire posset; sed in consequentiam proprietatis, & mediante petitorio solum competunt personales actiones non remedia possessoria dicta, *l.1.§.fin.ff.de contrah.empt.l.si quis argentum, §.fin.C.de donat.iuncto §.omnium, Instit.de action.* se-
78 cundum quas ordinariè petitorio agendum nemo est qui dubitet. Maiori vero, † eũ qui potest possessionem auferre, posse impedire alterius acquisitionem, si eodem iure auferre possit, quo alter acquirit, puta si possessorio mediante acquirat possessorio quoq; auferre is possit, & si aliquod interdictum ad acquirendum competat vi alterius interdicti auferri possit secus si possit auferri tantum mediante petitorio, cũ alter possit obtinere mediante possessorio, vt in casu nostro contingit, vbi hæredi cõpetit possessorium acquirendæ ex legis nostræ beneficio. Probatur autem hæc distin-
79 ctio optima ratione, quia † possessorium regulariter primo terminandũ mox petitorium, *l.ordinarij iuris, C.de iudic.cum vulg.* vnde si vnus prætendat mediante petitorio, alter mediante possessorio, præfertur intentans possessoriũ, deinde ei concessa possessione petitorium aduersus eum intẽtatur, *d.l.ordinarij, C.de iudic.vbi Doctor.*
80 Fallit supradicta determinatio † quando constat de dominio aperto eius a quo contradictor titulum obtinuit, vel quasi dominio, & plane titulus congruus est pro-
81 batus, vel incontinenti probandus, tunc.n.† quia de petitorio apparet, nõ est disputandum super possessione, *c.cum dilectus, & ibi nos. Abb.de caus.possess.& propr.Soc. cons.82.nu.2.vol.1.*
82 † nã qñ quis potest dicere hodie cõstat, hodie agatur, legitimus est contradictor ad impediendam immissionem, & alibi ẽt diximus ex doctrin. *Andr. de Isern.Prepos.Alex.Martin.Laud.Aluar.in c.1.§.inter filiã, si de feud.fuer.cõtr. in vsib.feudor.Gozad.cons.5.nu.2. Natta cons.511.col.2.& 3. Ias.cons.138.col.fin. vol.4.*

vol.4.& conſ.152.col.2.Anchar.conſ.146.col.2.& inter cæteras rationes hæc limita-
tio ea potiſſimum, ratione probatur, quia habens ius potentius, quam habeat hæres
excludit eius poſſeſſorium, cum infirmiora excludantur à potentioribus; Probans
83 † vero dominium, vel quaſi ſui auctoris habet ius potentius, quam probans ſolum
titulum hæreditarium, & poſſeſſionem defuncti, & ita videtur arguere, *Caſtr. in l.
noſtra. num.6.verſ breuiter, quem refert Riminald.conſ.69.num.5.*
Ex hactenus dictis ſatis perplexa conſurgit dubitatio, cuius explicationem nullo
modo omittendam decreui, ne Tironum animos turbare poſſit. Dubitatio eſt hæc.
Videtur dicendum titulo probato, vel incontinenti probando ſemper locū eſſe con-
tradictioni, neq; vlla dominij, aut quaſi dominij probatione opus eſſe, Dominium
84 enim, vel quaſi ſemper videtur probatum nulla enim † probatio maioris eſt efficaciæ,
quam partis confeſſio, *l.cum te, C.de tranſact. Bal.conſ.190.col.2.vol.2. Soc.conſ.24.
nu.8.vol.3. Pariſ.conſ.121.col.antep. vol.1.* vnde quamuis aduerſus præſumptionē
85 iuris, & de iure nulla alia admittatur probatio † admittitur tamen partis confeſſio,
Neuiz.conſ.37.nu.7.plurib.exornat Surd.conſ.60.nu.1. At hæres dum petit immiſ-
ſionem, ſemper videtur confiteri, quinimo profiteri ea bona, in quæ immiſſionem
prætendit fuiſſe in dominio, vel quaſi dominio defuncti, ſi.n.id non profiteretur,
ſed contrarium admitteret, ex tali admiſſione conſtaret eum in petitorio nullum ius
habere reſpectu earum rerum, quas admitteret non fuiſſe in dominio, vel quaſi de-
functi cum certum ſit, ſi non fuere in dominio, vel quaſi defuncti, non poſſe tranſire
86 in dominium, vel quaſi hæredis † cum nullum maius ius in hæredem transferatur,
quam habuit defunctus, *l.3.ff.de bonor.poſſeſ.l.hereditas, ff.de reg.iur.cum vulg.&
latius probaui infra q.ſeq.num.2.* Et per conſequens certum ſit talia bona in domi-
nio alterius eſſe, ideo neque poſſet immiſſionem obtinere, cum ceſſet poſſeſſorium,
vbi de petitorio conſtat, vt mox dixi, & ideo non poſſit in poſſeſſorio obtinere,
quem certum eſt in petitorio nullum ius habere poſſe, Si igitur confitetur hæres
dominium, vel quaſi defuncti conſequens eſt, vt ſola tituli probatio ſit neceſſaria,
ita vt habens, & probans ſuum titulum legitimus ſit contradictor, contra principa-
lem huius articuli determinationem. Reſpondeo primo non eſſe valdè abſurdum,
vt ſolius tituli probatio ſit neceſſaria; dum tamen apertè admodum, & ſine aliqua
hæſitatione titulus probetur, puta inſtrumentis claris, & apertis, quæ nullam patiā-
87 tur oppoſitionem, † talia enim inſtrumenta faciunt probationem probatam euiden-
tem, & manifeſtam, *Bart. Imol. Caſtr. Alex. & alij in l.1.in princ.ff.de nou.op.nunc.
Dec.in c.licet cauſam.nu.13.ext.de probat.et conſ.36.nu.2.& conſ.423.nu.22.conſ.
448.nu.1. Altiat.in tract.de præſumpt.reg.3.præſump.13. num 8. Cephal.conſ.261.
nu.6.Senat.Pedem.deciſ.72.num.4.* ita vt ſupra firmata ſententia procedat quando
88 probatio tituli aliquo modo eſt dubia, puta quia fiat † per inſtrumenta, quæ aliquas
oppoſitiones, vel exceptiones patiantur, tunc enim rem non omnino claram effi-
ciunt, *Butr.in c.cum contingat, nu.3, de reſcrip. Imo in c.conſtitutus, ext.de fil.presb.
Dec.conſ.474.nu.3. & in c.licet cauſam, nu.15.de prob. Socin.conſ.226.nu.4. Ruin.
conſ.128.vol.4.Sen.Ped.deciſ.129.nu.7.* & ratio differentiæ eſt quia tunc per inter-
pretationes eundum, & à rebus in facto conſiſtentibus eorum declaratio pendet,
89 † quæ cum dicatur requirere altam indaginem non eſt in hoc iudicio admittenda
neq; poteſt impedire, aut ſuſpendere, hoc poſſeſſorium, vt alibi etiam dixi, & plu-
rium auctoritate firmaui præcipue *Dec. conſ.424. & conſ.467.col.fin. Rolan. à Valle
conſ.1.nu.72.vol.1.latius conſ.48.nu.40.vol.3. Rim.iun.conſ.69.nu.24.*
Secundo reſponden. poſſe hæredem prætendere immiſſionem, etiam ſi non aſſe-
rat, & fateatur dominium defuncti, ſufficit enim ejuſdem poſſeſſio, vt ex tex. appa-
90 ret, & ſæpius probatum, vnde † conſtat pro rebus penes defunctum depoſitis; vel
commodatis legis noſtræ beneficium competere ad trad. *per Perſonal. de adipiſc.
nu.103.Menoch.de adip.rem.4.nu.368.Pereg.conſ.4.nu.52.lib.1.*

Nihil

Nihil facit hæredem non habere ius in petitorio, & de hoc constare ex eius admissione, seu confessione, ideo possessorium cessare, vt supra, hoc enim verum quando iudicium agitur cum eo quem in possessorio bonum ius fouere constat, secus si
91 contra quemlibet alium iudicium possessorium exerceatur, † hinc si hæres pro rebus penes defunctum depositis contra non deponentem agat recte agit, & ita procedunt supra allat. auctores, si vero contra deponentem, non recte agit, neque immissionem obtinet, ita declarat *Peregr. d. cons. 4. num. 38.*

SVMMARIVM quarti Articuli.

92 *Hæres vendendo bona hæreditaria mortuo iam defuncto, videtur iura sibi, vt hæredi competentia cedere. Declara, vt nu. 103.*

93 *Vendens rem hæreditariam, eodem momento dicitur hæreditatē adire.*

94 *Circuitus inutiles euitandi.*

95 *Exceptio competit aduersus eum agētem, contra quem possidentem competeret actio. Declara, vt numero 106. & 107.*

96 *Factum proprium nemo impugnare potest. Declara, vt nu. 111.*

97 *Contradictor legitimus non est qui mortuo testatore titulum ab hærede obtinuit.*

98 *Tituli concessio importat personalem actionem non vero ius reale.*

99 *Vendens, aut donans, si non tradat, dominium, & possessionem rei venditæ, & donatæ retinet.*

100 *Competit tamen aduersus eum personalis actio ex donato, vel vendito.*

101 *Titulus, vt faciat contradictorem debet esse talis, vt titulum habens sine vitio possessionē possit ingredi.*

102 *Donatarius debet petitorio agere, quando in donatione fuit omissa clausula constituti, aut similis.*

104 *Dominium non transfertur traditione remota.*

105 *Possessorio primo agendum, deinde petitorio.*

11 *Possessorium minimum affert præiudicium, vel saltem reparabile.*

109 *Dolo facit, qui petit, quod statim restituturus si ab eo petat cui restituturus, & si constat eū restituturū.*

110 *Ordinarie est agendum quando tractatur de respicientib. petitorium.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando titulum mortuo testatore obtinuit ab hærede.

Nvllus est qui hunc art. tangat, quem ego viderim. Omissis autem dubitandi rationib. in superiori art. allatis, quæ eodem modo dubitandi occasionē hoc loci præbent, fuerunt. n. solutiones allatæ, quæ eodē modo hic quoq; occurrere possent. Videtur dicendum legitimum esse contradictorem, moueor

Primo quia hæres tribuendo titulum, mortuo iam defuncto, cum iam delata esset
92 hæreditas, † videtur iura sibi vt hæredi competentia cessisse; puta vendidit post mortem testatoris hæreditariam domum, videtur cessisse iura, quæ habet in ea domo, si quidem proprium venditoris est, & de illius natura, vt non solum periculum rei vēditæ, sed res ipsa in emptorem transeat, sine qua non consistit venditio, *l. vi hæredit. ff. de hæred. vel act. vendit. Surd. decis. 326. nu. 44.* ideo quemadmodum is si non vēdidisset, habuisset immissionem ex hac lege, ita videtur dicendum eam in emptorem translatam, & ideo cum legitime contradicere venditori à quo rem emit.

93 Confirmatur † quia rem hæreditariam vendendo dicitur se pro hærede gerere, ita vt si antea non adiuisset hæreditatem saltem eodem momento quo titulum transfert, hæreditatem adeat, §. *pro herede, Instit. de hered. qual. & differ. l. pro herede, ff. de acquir. hered.* at quemadmodum post aditam hæreditatem, cedendo possessionem, facit legitimum contradictorem, *vt in superiori quæst. num.* 42. ita est dicendum cedendo titulum.

Secundo probatur nonnullis rationibus in primo articulo huius quæstionis alla-
94 tis, † & quia circuitus inutiles sunt euitandi, *l. cum filius, §. seruum, ff. si cert. pet. cum*
95 *alijs ibidem deductis in 3. argumento*, † & quia aduersus eum agentem competit exceptio, aduersus quem possidentem cōpetit actio, *l. vindicantem, ff. de euict.* & quia dolo facit qui petit id, quod statim est restituturus, *l. dolo, ff. de except.*
96 Tertio facit vulgata ratio etiam supra allata, † quia non licet venire contra factum proprium, *l. sicut, C. de act. & obligat. l. post mortem, ff de adopt.*
97 In † contrarium est veritas, quæ probatur vnica ratione, † quia tituli cōcessio im-
98 portat personalem obligationem tribuentem titulum, non vero ius aliquod reale
99 † puta donans, aut vendens si non tradat, rei donatæ, & venditæ dominium, & possessionem retinet, *l. traditionibus, C. de pact. l. nunquam nuda, ff. de acquir. rer. dom.*
100 † licet aduersus eum oriatur actio personalis ex donato, vel vendito, *l. 1. §. fin. ff. de contrah. empt. l. vbi autem, ff. de verb. oblig. l. si quis argentum, §. fin. C. de dona.* hinc sequitur nullum ius quoad possessionem attinet fuisse emptori quæsitum, vnde non poterit quemquam à possessione obtinenda impedire, nihilq. poterit consequi nisi suam intentet actionem, quæ petitorium respicit, etenim, in hac materia satis incō-
101 cussa est traditio † contradictoris titulum debere esse talem, vt qui se facit legitimū contradictorem, potuerit sine vitio possessionem ingredi, *Ruin. conf.* 13. *nu.* 8. *lib.* 4.
102 *Menoch. de adipisc. rem.* 4. *num.* 603. *cum sequentibus.* ideo † si forte sit donatio, & omissa clausula constituti, vel alterius pacti per quam potuerit donatarius ingredi possessionē propria auctoritate, cogitur donatarius petitorio agere, *Menoch. d. rem.* 4. *num.* 591. *Rot. in Viterbien. terræ Vetralle* 10. *Iun.* 1612. *coram R. P. D. Pironano.*
103 Ad primum dicendum falsum esse † tribuentem titulum iura cedere sibi compe-
104 tentia, nisi titulo sit coniuncta traditio, quam deficere in quæstione supponitur † nō data enim traditione non transfertur dominium, vt supradictum, *l. traditionib. C. de pact. l. nunquam nuda, ff. de acquir. rer. domin.* solumque obligatur personaliter ad contractus fidem seruandam vi personalis actionis quam solam prætendens intentare potest, §. *sequens, Instit. de oblig. iuncto §. omnium, Instit. de action.* quamobrem si ea omissa, eo confugiat, vt acquisitionem possessionis impediat, cum iure sibi non competenti vtatur, frustra laborat.

Ad confirmationem respondetur, vtcumque titulum transferens dicatur adire hæreditatem, non per hoc mediante tituli concessione iura possessoria in alium trāsferre, aut à se abdicare, quinimo ne dominium quidem, cum traditio sit necessaria, vt supradictum, *l. traditionib. C. de pact. l. nunquam nuda, ff. de acquir. rer. domin.* vnde antea diximus eum qui semel rem vendidit, si non tradiderit iterum vendere posse, & tradendo in secundum venditorem transferre dominium, *l. quoties, & ibi notat. C. de rei vendic. l. siue autem, §. si duobus, ff. de public. in rem act.*

Ad secundum respondendum quantum ad primam rationem non esse circuitum inutilem, vt primo hæres possessionem consequatur, deinde qui titulum ab eo
105 obtinuit petitorium intentet, † ita enim iuris ordo postulat, vt primo possessorium terminetur, deinde petitorium intentetur, *ad l. ordinarij iuris, C. de iudic.* alioqui nunquā possessorio iudicio agendum, sed semper petitorio si possessorio primo agere esset circuitus inutilis, quod ab omnium sententia alienum. Quantum ad secun-
106 dam † dicendum aduersus agentem competere exceptionē aduersus quem possidētem competeret actio, si aduersus eum agatur cui cōpeteret actio, secus si aduersus

alium,

alium,vt in re nostra,cum ex diuersis non inferatur, *l.Iulianus,§.exuli,ff.de minoribus,*Tum etiam quia non potest cadere exceptio in illo aduersus quem non intẽtatur actio, cum ea sit actionis exclusio ad defendendum eum contra quem agitur inuenta ad tradita in princip. *Instit.de exceptionibus*, hæres enim non vult possessionem consequi ab eo cui concessit titulum,neque contra eum intentat hoc remedium,quia ille non possidet,si enim possideret, & titulum haberet, tunc esset legitimus contradictor,vt suo loco dicemus,sed ab alio detentore,cui quia non competeret actio aduersus hæredem possidentem ideo neque competet exceptio aduersus
107 vindicantem,Secundò respondendum † aduersus agentem competere exceptionẽ aduersus quem possidentem competeret actio,quando actio quæ aduersus eum cõpeteret esset eiusdem generis qualis ea quam ipse intentat, puta quia ambæ petitorium respicerent,& iura ordinaria essent exercenda, & hoc modo procedit *text. in d.l.vendicantem.ff.de euict.*vbi aduersus vendicantem,& ita in petitorio ordinario agentem competit exceptio, quando aduersus illum erat competitura actio de euictione,quæ & ipsa ordinariè,& in petitorio erat exercenda,secus quando is actione vtitur, seu vt propriè loquar interdicto respiciente iudicium possessorium, & alteri competit exceptio respiciẽs petitorium, in hoc enim casu non loquitur ille *Text.*& ratio differentiæ est, quia possessorium est magis priuilegiatum, & prius terminan-
108 dum; † addo illud minimum afferre præiudicium *l.vnica, C.si de moment.possess.l.momentanea,C.qui legit.person.non habet Iason.post Bar.in l.admonendi,ff.de iur.iuran. Socin. in l.rem quæ nobis in 7.quæst.ff.de acquiren.possess. Crauett.cons.*158. *num.*12. *Alexand.cons.*103.*num.*3. *versic. tamen præmissis non obstantib. lib.*7. vel saltem reparabile,quia deficiens in possessorio potest in petitorio vincere;secus esset si primo petitorium terminaretur infert enim præiudicium irreparabile vnde merito petitorium exceptionis impedit petitorium actionis nõ possessorium actionis, seu interdicti.

109 Quantum ad tertium dicendum † dolo facere,qui petit quod statim restituturus primo si ab eo petat cui restituturus, quod enim dolum committit ab eo petens cui non est restituturus, & cuius respectu perpetuo rem petitam, & obtentam detinere posset. Secundo supposito dolo facere hunc,qui petit in specie nostra id quod statim est restituturus, quamuis non ei à quo petit,sed alteri sit restituturus, respondẽdum debere constare potentem esse restituturum , vt repellatur à petitione tanquã dolo faciens ideo id esse probandum, excipiens enim suam exceptionem probare debet, *Bartol.Bald.& Castr.in l.2.ff.si quis in ius vocatus non ierit. Innoc.in capit.preterea de dilation.* ideo erit probandum contradictorem huiusmodi titulum
110 habere,in quo probando,quia † respicit petitorium erit ordinarie agẽdum, quamobrem cum petitorium non præferatur possessorio, neque illud retardare possit, *l.ordinarij,C.de rei vendic.l.incerti,C.de interdictis,l.si de vi,ff.de iudiciis* talis exceptio non retardabit hæredis immissionem.

Ad tertium respondendum hæredem non venire contra factum proprium, quia non tractat de destruendo titulo concesso, neque de re tituli nomine peruenta ad habentem titulum,sed de possessione vel vacãti,vel à tertio quopiam occupata obtinenda (supponimus enim hunc habentem titulũ non possidere) eo forte animo,
111 vt illam præstet habenti titulum,vel secundo † non quidem posse venire contra factum proprium , at de hoc debere constare , vt impediatur, & ideo competenti iudicio probandum , in quo titulum prætendens , puta se emptorem asserens , sua actione experiatur , vt cogat vendentem ad fidem seruandam ; id autem non aliter , quam mediante iudicio ordinario fieri potest, & petitorio, vt omnes admittunt ; quamobrem cum petitorium non præferatur possessorio , vt supra in responsione secunda ad secundam erit primo possessorium terminandum, & per consequens hæres immittendus, deinde petitorio experiendum , vt cogatur hæ-

res

res contractus fidem seruare, & coerceatur quominus veniat contra factum proprium.

SVMMARIVM
Quinti Articuli.

112 *Contradictor legitimus non est, qui titulum mortuo Testatore obtinuit à tertio.*

113 *Res inter alios acta alijs nocere nequit.*

ARTICVLVS QVINTVS.

112 *Quando † titulum mortuo Testatore obtinuit à tertio.*

Breuiter dicendum non esse legitimum contradictorem ad aliquem obtinendum effectum quod probatur.

Primò, quia si quando eo viuente titulum obtinuit à tertio non tamen est legitimus contradictor, vt secundo articulo statutum, ergo neque, quando eo mortuo obtinuit quo casu iam ius erat hæredi quæsitum à die mortis per delationem hære-
113 ditatis, vt eam adire, & possessionem ex hoc titulo prætendere posset, † cui factum tertij præiudicare nequit ad titulum res inter alios acta.

Secundo probatur ex rationibus in eodem articulo propositis, quę optime ad rem nostram faciunt.

SEXTA QVAESTIO.

Sexta principalis quæstio quando contradictor venit allegando titulum, & possessionem, quorũ vtrumque viuo Testatore obtinuit. Continet Articulos tres.

Primus, quando vtrumque nempe, & titulum, & possessionem à Testatore obtinuit.

Secundus, quando vtrumque ab alio, non vero à Testatore obtinuit, iusta tamen est eius possessio.

Tertius, quando iniustam, & vitiosam possessionem obtinuit, puta spoliatiuam, siue iustus esset titulus, siue iniustus.

SVMMARIVM
Primi Articuli.

1 *Contradictor est legitimus quicumque titulum, & possessionem à viuo testatore obtinuit.*

Amplia etiam si possidens titulo inter viuos puta donationis adeundo hæreditatem, in inuentario descripsit, vt infra num. 7.

Amplia 2. si defunctus titulum concedens constituerit se nomine eius possidere cui titulum concessit, numero 10.

Amplia 3. si concedens titulum sibi vsumfructum reseruauit, numero 12.

2 *Hæres facere non potest, quod non poterat defunctus.*

3 *Exceptio, tuo facto à possessione cecidisti, remedium adipiscendæ impedit.*

4 *Hæres non potest venire contra factum defuncti.*

Possef-

5 *Poßeßio defuncti tempore mortis in huius legis remedio est necessaria.*

6. *Iudex immittens hæredem alio possidente, qui à Testatore possessionẽ obtinuit dicitur nulliter procedere, nec possidentem sua poßeßione priuat, nisi ille se pro spoliato habeat.*

8 *Remedia possessoria dantur contra possidentem titulo pro hærede.*

9 *Inuentarium cum clausulis præseruatiuis iuris hæredis nempe, saluo iure addendi, &c. non præiudicat titulo inter viuos.*

11 *Constitutum verã poßeßionẽ trãsfert in constitutarium.*

13 *Reseruatio vsusfructus transfert in eum possessionem, cui reseruans titulum concesit.*

14 *Remedium legis nostræ competit pro quibuscumque rebus mortis tempore à Testatore detentis, quamuis eas verè non possideret.*

Declara quando hæres vtitur hoc beneficio contra alios possessores non vero contra eum, cui possidebat defunctus.

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando vtrumque, & titulum, & possessionem à Testatore obtinuit.

1 AFfirmatiuã sententia absque aliqua hæsitatione est tenenda probatur.
2 Primò, † quòd defunctus facere non poterat, neque potest hæres qui repre
sentat illius personam, nihil enim in eum plus iuris transit quam ipsi defuncto com
peteret, *l. nihil aliud est hæreditas, ff. de regul. iur. l. 3. ff. de bonor. possess. l. pactum, ff. de pactis, l. in lege, C. de condict. ob causam, l. veteres, & ibi DD. C. de contrah. & committ. Stip. Rota in Viterbien. terræ Vetrallæ* 14. *Martii* 1614. *coram R.P.D. Pironano.* At defunctus non poterat venire contra habentem titulum, & possessionem à se
3 ipso, ei enim obstaret † exceptio tuo facto à possessione cecidisti, quæ remediũ adipiscenda impedit, *Menoch. de adipisc. rem 4. num.* 583. *Rota in vna* Bononien. *attentatorum* 24. *Octobris* 1588. *coram Cardinali Mantica, & in dicta Viterbien. Terra Vetrallæ.*

4 Secundò, quia † hæres non potest venire contra factum defuncti, *l. cum à matre, C. de rei vendicat. cum aliis per Menoch. deductis remed. 4. de adipiscen. n.* 586. *At veniret si vellet immitti* aduersus eum, qui titulum, & possessionem à Testatore viuente obtinuit, ergo &c.

Tertiò, quia deficiunt in hærede requisita pro obtinendo huiusmodi beneficio,
5 nimirum † possessio defuncti tempore mortis, vt optimè probat tex. noster, estque receptissima omnium sententia potissimum *glos. in l. nostra in versic. fuerunt Castr. hic num. 6. versic. quilibet autem, Alexand. num.* 23. *versic. addit etiam vnum Iacobin. num.* 46. *circa med.* Dec. *num.* 41. *Zuchard. num.* 329. *Menoch. de adipisc. remed.* 4. *num.* 583. *Surd. cons.* 263. *sub nu.* 7. *vers.* 4. *respondeo, & pluribus in locis fuit sup. repetitum præcipuè infra in hac eadem* ; *q. num.* 2.

Quartò, quia in terminis nostris, aut etiam durioribus ita sentiunt; *Bart. hic numero* 21. *versic.* 3. *casu. Oldrad. consil.* 118. *num.* 9. *Alexand. cons.* 83. *nu.* 6. *lib.* 2. *Natt. cons.* 502 *nu.* 5. *Socin. iun. consil* 77. *nu.* 161. *lib.* 1. *Ronded. cons.* 72. *nu.* 11. *volum.* 1. *Menoch. de adipisc. remed.* 4. *num.* 586. & 588 *sequitur passim, Rota potissimum in vna Viterbien. terræ Vetrallæ* 10. *Iunii* 16 3. *coram R.P D. Pironano, vbi loquitur de possidente titulo donationis, & in Romana Vineæ* 17. *Decembris* 1610. *coram Reuerendiss. Marcomontio, & in Asisinen. bonorum prima Iulii* 1609. vbi loquitur de diuisio-

diuisione facta à patre inter filios habente vim donationis.

6 Infertur, vt si forte † Iudex non attendens talem possidentem esse legitimum contradictorem, hæredem immiserit, dicatur nulliter processisse, neque priorem sua possessione priuasse, si is se non habuerit pro spoliato, *l. final. C. si per vim, vel alio modo, & c. Bald. cons.* 135. *num.* 2. *lib.* 2. *Felin. in c. dilectus il primo, num.* 1. *de rescript. Ruin. consil.* 17. *num.* 5. *lib.* 5. *Rota in dicta Romana Vinea* 17. *Decembris* 1610.

7 Amplia, vt † quamuis possidens titulo inter viuos puta donationis adeundo hæreditatem, rem in inuentario descripserit, ita vt non titulo donationis, sed pro hærede videatur possidere, nihilominus sit legitimus contradictor, † quamuis enim remedia possessoria dentur contra possidentem titulo pro hærede *ad Bart. hic num.* 5.
8
9 *& Menoch. d. remed.* 4. *num* 48. *Roland. cons.* 25. *num.* 17. *& sequen. lib* 2. † tamen quia quando aditio fuit facta cum beneficio legis, & inuentarij, & inuentariũ fuit factum cum clausulis præseruatiuis iuris hæredis, nempe saluo iure addendi, & detrahendi, & quod non apponenda habeantur pro non appositis, & apponenda pro appositis, non dicitur per tale inuentarium renũciatum titulo donationis, nec ideo dicitur possidere titulo pro hærede ad *Rotam in dicta Viterbien. terræ Vetrallæ* 10. *Iunij* 1613.

Amplia si defunctus titulum concedens, se constituisse nomine eius possidere,
10 cui titulum concessit, † nam ex clausula constituti vera possessio transfertur, *leg. quod meo. ff. de acquiren. possess. l. interdum, & vtrobique DD. ff. de acquir. possess. l. certi, §. 1. ff. de precario. cap. cum venissent extra de restit. spoliat.* & alijs per *Tiraquell. congestis de iure constit. par.* 2. *ampliat.* 1. *num.* 1. *Iason. cons.* 148. *num.* 10. *in* 4. *Gabr cons* 51. *num.* 5. *volum.* 1. *& seq. Menoch. in terminis nostris remed.* 4. *de adipiscend. num.* 587. *tradit Surd. cons* 263. *num.* 7. *vers.* 4. *respondeo Paris. cons.* 122. *numero* 2. *lib.* 4. *sequitur Rota in vna Romana Vineæ* 17. *Decemb.* 1610. *coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunen. & in Mediolanen. Bonorum de Paris.* 4. *Iunij* 1601. *coram Cardinali Pamphilio, & in Auximana bonorum* 2. *Iunij* 1592. *coram Cardinali Blanchetto, & in specie de titulo donationis Sermonem habens tradit, Oldrad. cons.* 114. *sub num.* 3. *Alban. consil.* 4. *sub num.* 14. *Dec. cons.* 238. *sub num.* 8. *vers. ad hoc responsum fuit.*

12 Amplia secundo, vt † si concedens titulum sibi reseruauerit vsumfructum † ex tali
13 reseruatione dicatur possessionem transtulisse, & imo habens titulum stante tali reseruatione dicitur legitimus contradictor cum per eam inducatur vera traditio possessionis, *l. quisque, C. de donat. Decius cons.* 238. *sub num.* 1. *versic. nam retentio vsusfructus Abbas, consil.* 4. *num.* 14. *Molin. de primogen. Hispan. lib.* 4. *cap.* 2. *sub numero* 21. *& seq. Paris. cons.* 122. *num.* 1. *lib.* 4.

14 Neque † dicatur hoc beneficium competere pro quibuscumque rebus à Testatore tempore mortis detentis quamuis eas verè non possideret, sed tantum naturaliter detineret, vt exemplo rerum commodatarum defuncto, vel penes eum depositarum constat ad tradita *per Menoch. de adipisc. remed.* 4. *num.* & alibi ex professo attigi, in quibus certum est commodatarium, vel depositarium non possidere, *l. rei commodat. ff. depositi*, merito idem in casu nostro dicen̄ nempè competere hoc beneficium pro rebus quarum possessionem per constitutum, vel vsusfructus reseruationem defunctus in alium transtulerat cum nihilominus res naturaliter detineret

15 † supradicta enim sententia vera est quando hæres hoc beneficio vtitur cõtra alios possessores secus si contra eum qui possidebat defunctus, & qui titulum à defuncto obtinuit, *vt recte Oldrad. cons.* 139. *nu.* 12. *cum seq. Guidop. cons.* 59. *Alexan. consil.* 83. *num.* 6. *in fin. vol.* 2. *Bero. cons.* 55. *num.* 6. *vol.* 2.

SVM-

SVMMARIVM Secundi Articuli.

16 *Actiones quę defuncto competebant, hęredi quoque competunt.*

17 *Domino competit rei vendicatio ad recuperandam rem à tertio etiam bona fide detentam.*

18 *Contradictor legitimus est, qui possessionem, & titulum rei testatoris à tertio testatore viuente obtinuit.*

19 *Beneficium legis nostræ non competit pro rebus à testatore tempore mortis non possessis.*

20 *Vindicatio exercetur mediante iudicio ordinario, & petitorio non autem possessorio, & executiuo.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando possessionem, & titulum obtinuit, quorum vtrumque iustum, & validum, non tamen à testatore; puta emit à non domino, bona tamen fide, & res eidem ab eo fuit tradita, non tamen completa est vsucapio ita, vt vere res esset Testatoris, licet alius possessionem cum titulo eo viuente obtinuisset.

16 Videtur dicendum non esse contradictorē, † quæ enim defuncto actiones competebant, hæredi quoque non minus competunt, vt in principio, *Instit. de perpet. & temporal. action. l. 3. ff. de bonorum possess.*

17 At defuncto, vt † domino competebat actio aduersus hunc posſidentem pro re ab illo vendicanda, *l. 1. & toto titulo, ff. de rei vendic. §. omnium Instit. de act.* ergo & hæredi, & per consequens hæres poterit quicquid resistat, seu contradicat posſidens, rem ab eo possessam consequi.

18 In contrarium † est veritas, quæ probatur vnica ratione necessario tamen con-
19 cludenti, est autem † hæc quia beneficium legis nostræ non competit pro rebus à Testatore tempore mortis non posſeſsis, vt ex textu nostro manifestè apparet, estq; receptiſsima omnium sententia, à qua nullus recedit pluribus firmaui, *hac eadem quæst. supra num. 5. & infra nu. 21.* At talia bona sunt non possessa à Testatore tēpore mortis, vt in articulo supponitur, igitur consequens est, vt pro his rebus tale beneficium non competat; quamobrem si forte intentetur aduersus posſidentem, poterit posſidens rectè se tueri, animaduertendum tamen hic non esse contradictorem de iure, quia nec alteri actio competit; sed de facto, quia alter de facto actionem intentat, licet actionem non habeat, vnde non propriam exceptionem, quæ est actionis exclusio, sed impropriā, quę est intentionis exclusio opponit possessor, faciunt tradita, *in princ. Instit. de except.*

Ad contrarium respondendum competere quidem hæredi eam actionem, quæ defuncto competebat. At defuncto competijsse veram actionem non vero interdictum, non enim defunctus remedio possessorio, vti potuisset, sed petitorio, & or-
20 dinario † vindicatio enim mediante iudicio ordinario, & petitorio exercetur, non autem possessorio, & executiuo, est enim actio proprietatem respiciens, non vero interdictum respiciens posſeſsionem ad *§. omnium Instit. de actio. l. actionum genera, ff. de actio. & obligat.*

SVM-

SVMMARIVM Tertij Articuli.

21 *Remedium legis nostræ non competit pro rebus à Testatore tempore mortis non possessis.*

22 *Amplia, vt huius possessionis probatio sit necessaria.*

23 *Possessio iniusta non facit contradictionem.*

24 *Hæres consequitur omnia iura, quæ defuncto competebant.*

Amplia, vt in remedijs quoque possessorijs id habeat locum.

25 *Beneficium legis nostræ formaliter non competit contra eum qui viuente Testatore iniustam possessionem à tertio obtinuit, competunt tamen alia remedia possessoria, quæ defuncto competebant.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando iniustam possessionem tertius, viuente Testatore obtinuit, siue iustus esset titulus, siue iniustus.

Videtur dicendum esse contradictorem saltem de facto, eo quod hæredi non competat hoc beneficium; quod probatur argumento in superiori articulo
21 proposito † non competit hoc beneficium pro rebus a testatore tempore mortis nõ
22 possessis, vt probat *textus noster*, quod adeo verum, † vt sit necessaria huius possessionis probatio, *vt communiter Doct. hic, & in l.2.C. quor. bonor. Alexand. cons. 139. num. 14. & 16. lib. 6. & cons. 187. num. 3. lib. 7. Capic. decis. 55. num. 20. Cagnol. in l. in pari, num. 4. ff. de neg. gest. Tiraquell. in tract. le mort saisit le vif. 4. par. declarat. 1. num. 3. Rota in vna Romana Vineæ 4. Iulij 1596. coram R.P.D. Orano*, vt bona obtenta ab alio viuente Testatore sunt non possessa à defuncto tempore mortis ergo non competit hoc beneficium.

23 Rursus videtur dicendum non esse contradictorem, † iniusta enim possessio non suffragatur ad contradicendum, & Prætor iniustam possessionem non tuetur; *l. communi diuidundo, ff. de comm. diuid. toto titulo, ff. quod vi, aut clam. Oldrad. cons. 1. colum. 2* & in terminis nostris, *Bart. Castr. Alexand.* & alij, *in l. filium fraternum ff. ad Trebellian. Octo. his num. 48. Zuchard. num. 379. Menoch. de adipisc. rem. quin. 365. Rip. in l. 1. num. 12. ff. quorum legat. cum alijs per Roland. cons. 78. num. 24. vers. consequenter, lib. 3. Crauett. cons. 94. num. 4. Peregr. cons. 24. num. 3. lib. 4. sequitur Rota præsentissimum in vna Romana de Capizucchis 14. Aprilis 1606. coram Illustriss. Lancellotto, & in Recuperationis hæreditatis 14. Aprilis 1606. coram R.P.D. Pamphilio.*

24 Secundò, quia † iura, quæ competebant defuncto in hæredem quoque transferuntur, eo mortuum facit, *Textus in princip. Instit. de perpet. & tempor. actio. & l. 3. ff. de bonor. possess. l. pactum, ff. de pactis, l. in leges, C. de condit. ob caus. l. veteres, & ibi Doctor. C. de contrah. & committ. stipulat.* At defuncto competebant remedia possessoria, semper enim competũt vbi iniustam possessionem aduersarius obtinuit, nõ tamen transacto opportuno tẽpore intra quod potuisset defunctus possessorio agere, ergo & hærede, † quod etiam de remedijs possessorijs videtur intelligendum, vbi agitur de recuperanda ad *Tiraquell. in tract. le mort saisit le vif. 6. par. declarat. 4. num. 8. & 9. & Bald. consil. 3. lib. 4. Afflict. in constit.* Regni *rub. 25. col. 3.*
25

26 Pro declaratione, & conciliatione contrariorum respondendum † formaliter legis nostræ beneficium non competere, cum competat tantum pro bonis à Testatore possessis tempore mortis, vt in primo argumento pro negatiua, ideo si hoc reme-

dio

dio vtatur reum absoluendum ab obseruatione iudicij, & hoc modo habere rationem legitimi contradictoris. Competere tamen alia remedia possessoria, quæ defuncto competebant, ita vt rectè hæres contra huiusmodi possessorem iniustum agendo, possessionem consequi possit, & ita concludunt argumēta pro altera parte allata, ita enim iniusta possessio non proderit, neque Prætor eam tuebitur aduersus opportunè agentem; quæ quamuis videatur in primo casu prodesse, non tamen iure ipso, prodest, sed ineptus agendi modus hæredis illi obest, & vtetur hæres omnibus actionibus defuncto competentibus; licet non intentet hoc remedium, quod neque defuncto competebat.

SEPTIMA QVÆSTIO.

SEptima quæstio est, quando contradictor venit allegans, & titulum, & possessionem, quorum vtrumque mortuo Testatore obtinuit.

Continet autem octo articulos hoc loci discutiendos licet, & alij contineri possent, qui in quæstione, An, & quando fideicommissarius sit legitimus contradictor explicabuntur.

Primus articulus, quando vtrumque à tertio obtinuit.

Secundus, quando vtrumque ab hærede.

Tertius, quando titulum à tertio, possessionem ab hærede.

Quartus, quando titulum à tertio, possessionem à se.

Quintus, quando titulum ab hærede, possessionem à tertio.

Sextus, quando titulum ab hærede, possessionem à se.

Septimus, quando titulum ab hærede obtinuit, & possessionem à seipso. Venit autem ad contradicendum fideicommissario eodem Testatore vocato, à quo institutus hæres, cui alias hoc beneficium competeret, quia forte iura hæreditaria in eum translata.

Octauus, quando titulum à defuncto obtinuit, quia fuit institutus, possessionem vero iure institutionis à seipso, An sit contradictor aduersus cohæredem in eodem testamento Institutum, petentemq; immissionem in suam partem pro indiuiso.

Alij articuli in quæstione de fideicommisso examinandi sunt tres.

Primus, quando obtinuit titulum à defuncto, puta per fideicommissum, possessionem à se.

Secundus, quando obtinuit titulum à defuncto, possessionem à tertio.

Tertius, quando obtinuit titulum à defuncto, possessionem ab hærede.

SVMMARIVM Primi Articuli.

1 *Interdicta adipiscendæ non dantur contra possidentem cum titulo. Declara, vt num. 15.*

2 *Quod in remedio legis nostræ maximè procedit.*

4 *Amplia, siue possessionem viuente testatore obtinuit, siue post eius mortem.*

3 *Argumentū à contrario sensu valet.*

5 *Contradictor legitimus est ad impediendam immissionem qui in continenti dominium probat, vel quasi.*

6 *Quasi Domino non possidenti competit Publiciana ad rem recuperandam.*

7 *Titulum, & possessionem probans quasi dominium probat.*

8 *Contradictor legitimus non est, qui post mortem Testatoris, & titulum, & possessionem à tertio obtinuit.*

Fallit, quando non solum probat titulum et possessionem, verum etiã dominium, vel suum, vel sui antecessoris, vt num. 26.

Fallit secundo si titulum, & possessionem ab executore testamenti obtinuerit, vt num. 30.

Amplia limitationem si exequutor irrequisito hærede alienauerit, vt num. 34.

9 *Agens legis nostræ remedio non excluditur à possessore, nisi post completam vsucapionem.*

10 *Vsucapio non procedit sine titulo, et possessione.*

11 *Possidens cum titulo legitimus est cõtradictor ad impediendam viam executiuam.*

12 *Declara si possideat titulo pari.*

13 *Tituli paritas ad impediendam viã executiuam, quando vterque prætendit immissionem est sufficiens secus si contradicens possideat.*

14 *Quod est intelligendum si titulus possidẽtis est talis qui possit excludere titulum petẽtis immissionem.*

16 *Publiciana competit, & hæredi in bonis à testatore tempore mortis possessis, & ei, qui à tertio post mortem testatoris possessionem obtinuit, si tamen inter se concurrant præfertur hæres.*

17 *Prior tempore est potior iure.*

18 *Quasi dominium dominio æquiparatur, quando simul non concurrunt verus dominus, & quasi dominus.*

19 *Dominus rem suam ab alio detentam iuste vendicat.*

20 *Quasi dominus rem à tertio detentam mediante Publiciana recuperat; non vero si ad verum dominum peruenerit, vel ad quasi dominum anteriorem.*

21 *Dominus à quasi domino rem suam recte vendicat.*

22 *Vindicatio competit contra quemcumque habentem restituendi facultatem.*

23 *Quasi dominus anterior à quasi domino posteriori per Publicianam vendicat.*

24 *Publiciana competit aduersus possidentem cum titulo si posterior sit.*

25 *Exceptio firmat regulam in non exceptis, & 26.*

27 *Exceptio dominij si probetur incontinenti opponitur contra quodcumque remedium adipiscendæ.*

28 *Paratus incontinenti probare de iure suo semper legitimus est contradictor.*

29 *Instrumento habenti executionem paratam ex forma statuti exceptio opponi potest si in continenti probetur.*

31 *Executoris factum dicitur factum defuncti.*

32 *Titulũ dicitur à Testatore obtinuisse, qui ab executore obtinuit.*

33 *In hereditate repertum non videtur quod per testatoris dispositionem debet esse extra illam.*

35 *Hæres in alienatione est ab exequutore requirendus.*

36 *Alienatio non redditur nulla, quando executor non requisiuit hæredem, licet teneatur ad interesse.*

PRIMVS ARTICVLVS.

Quando post mortem Testatoris, & titulum, & possessionem à tertio obtinuit.

AFfirmatiua sententia videtur tenenda.
1 Primò, quia † interdicta adipiscendæ non dantur contra possidentem cum
tit. *Bart. in l. 1. in fin. C. quor. legator. Rip. in l. 1. nu. 2. ff. eod. Angel. Aret. in §. quadru-*
pli, nu. 34. vers. præterea Instit. de actio. Corn. cons. 239. in fin. lib. 1. Ruin. consil. 25.
nu. 2. in fin. lib. 4. Rota in vna Romana Palatii de Aquila 5. Iun. 1602. coram R. P.
2 *D. Sacrato Archiepiscopo Damasceno*, † quod in remedio legis nostræ maximè non
solum ex eo asserendum videtur, quia sit remedium adipiscendæ, sed quia in eo ex
lege nostra id peculiariter cautum reperitur, cum enim concedat immissionem in
3 bona non legitime ab alio detenta, constat à contrario sensu, † quod argumenti ge-
nus in iure nostro est maximi põderis, *l. 1. ff. de off. eius*, non cõcedi in bona legitime
detenta, & ita non concedi contra iustũ possessorem, talem autẽ eum esse, qui cũ tit.
possidet nemo est qui in dubiũ reuocet bona fide supposita, quæ in dubio est præsu-
menda, vnde consequens est, vt contra talẽ possessorem non cõpetat hoc beneficiũ.
4 Neque † dicatur prædictam sententiam forte locum habere in eo qui titulum ob-
tinuit eo viuente, de cuius hęreditate agitur contrarium enim est verius, quamuis
enim post mortem eius de cuius hæreditate agitur titulus superuenerit, aduersus
tamen eo titulo possidentem; non est locus interdictis adipiscendæ ita *Zuchard.*
num. 462. Conar. pract. quæst. c. 12. nu. 3. Caputaq. decis. 97. seu 99. in manuscrip. li. 1.
Rota in d. Romana Palatij coram Reuerendissimo Sacrato Archiepiscopo Damasce-
no. & quod in re nostra eleganter probat *Dec.* animaduertendo legis nostræ, illa
verba: Non autem legitimo modo ab alio detinetur locum habere in eo, qui post
mortem defuncti obtinuit titulum, & possessionem, satisque apertè ex eo elicitur,
quia referuntur ad tempus immissionis, quæ fit tantum mortuo testatore, & quia
loquitur tex. de bonis, tempore mortis à Testatore possessis; quę cum certum esset
non potuisse ab alio tempore mortis legitime detineri, duo enim fuissent possesso-
res in solidum, quod impossibile, *l. si vt certo, §. si duobus vehiculum ff. commodat. l.*
duo, ff. de precar. certum est loqui de legitimè detentis post mortem.
5 Secundò, quia † quemadmodum probans incontinenti dominium est legitimus
contradictor ad impediendam immissionem, vt infra *in prima limitatione, num. 26.*
probabimus; ita probans quasi dominium, *vt trad. Castr. in l. nostra, numero 12.* &
ratio est, quia videtur de quasi dominio illud asserendum, quod de dominio cum,
& illud inter species dominij soleat enumerari, *ad Bart. in l. si minor, §. fin. ff. de eni*
6 *ctionibus*; † & quasi domino non possidenti competat actio ad rem recuperandam
nimirum Publiciana, *l. 1. ff. de Public. in rem actio. §. namque Institut. de actio.* ergo
possidenti multo magis competet exceptio ad retinendam, & alium quemlibet ab
7 immissione excludendum; At † probans titulum, & possessionem, probat quasi do-
minium, adeo vt rectè publicianam intentet, quando probat se possedisse cum titu-
lo *§. namque Instit. de actio. d. l. 1. de Public. in rem actor.* ergo probans titulum, &
possessionem erit legitimus contradictor ad impediendam immissionem, & sic
viam exequutiuam.
8 In contrarium † est veritas, quam tenuere *Azon. in summa huius tit. Bald. col. 1.*
Salic. hic col. 7. vers. nam quando. Alex. cons. 4. nu. 70. & cons. 98. nu. 8. lib. 2. Dec. hic
nu. 42. in fin. Iacob. hic nu. 49. qui citat Bald. cons. 344. Afflict. decis. 119. nu. 6. in fin.
Zuchard. hic nu. 398. Gozad. cons. 93. num. 14. Gabriel. cons. 46. nu. 1. vol. 1. Menoch.
de adipiscen. remed. 4. num. 604. qui nullum esse inquit, qui aduersetur.

Probatur autem primo ex mente *Gabriel. conſ. 46. nu. 1. lib. 1. per tex. in l. noſtra,*
9 in qua cauetur † agentem ex hoc remedio non excludi à poſſeſſore, niſi poſt impleram vſucapionem, vnde conſtat ante impletã non excludi, quo tñ caſu ſupponimus vſucapientem ante completũ tempus poſſidere cũ tit. alioqui nunquam eſſet
10 vſucapiturus † cũ vſucapio ſine titulo, & poſſeſſione non procedat, *l. nullo, C. de rei vendic. tex. eſt vbi DD. in princ. Inſtit. de vſucap.* vnde ſequitur poſſidentem cum titulo non eſſe legitimum contradictorem, quãdo tit & poſſeſſionẽ obtinuit à tertio.
11 Secũdò, quia † licet poſſidens cum titulo poſſit eſſe legitimus contradictor ad impediendam viam exequutiuam, ita vt reducat proceſſum ad iudicium ordinarium,
12 vt hic per *Zuchard. nu. 334. Menoch. nu. 565. Mohed. deciſ. 13. vt lite penden.* † id tamen eſt intelligen. de titulo pari, hoc eſt æque potenti, puta quia poſſideat vigore alterius teſtamenti ſecus ſi ex titulo impari, non enim eſt legitimus contradictor aduerſus fortiorem titulum. *Bart. in l. noſtra nu. 20. & ibi Dec. nu. 4. Zuchard. nu. 333. Menoch. de adipiſc. remed. 4. n. 581. Put. deciſ. 302. lib. 1. Rota in vna Elnen. precepto*
13 *rie 10. Iunij 1611. coram Reuerendiſs. Marcomontio Archiepiſcopo Lugdunenſi;* † & quamuis hoc videatur habere locum, quando vterque prætendit immiſſionẽ, ſecus altero poſſidente, in quo titulus etiam impar, puta ab alio forte profectus videtur ſufficiens, *ad Ruin. conſ. 28. nu. 2. verſ. ſubdit Bart. lib. 5.* vnde prouiſus ab ordinario poſſidens dicitur legitimus contradictor aduerſus prouiſum Apoſtolicũ, vt fuit dictum *in vna Elnen. preceptorie 10. Iunij 1610. coram eod. Marcomontio Archiepi*
14 *ſcopo Lugdunenſi*, id tamen eſt intelligendũ, † quando titulus poſſidentis eſt talis, qui excludere poſſit titulum prætendentis immiſſionem, *vt in d. Elnen preceptorie,* & dictam infra latius *d. artic. vltimo,* & in his terminis loquitur *Ruin. d. conſil. 28. num. 2.* qui ponit exemplum in inſtituto ab alio teſtatore, At in re noſtra, qui titulum à tertio habuit nõ habet titulum excluſiuum iuris hæredis, vtcumque enim verum ſit talem titulum à tertio obtinuiſſe, niſi appareat eum tertium fuiſſe dominũ de quo in limitatione infra dicam, non tamen ſequitur, quin heres inſtitutus in teſtamento non abolito à Teſtatore tempore mortis poſsidente habeat optimum ius in bonis à dicto Teſtatore poſſeſsis, ergo habens titulum & poſſeſsionem à tertio poſt mortem defuncti non eſt legitimus contradictor.
15 Ad primum reſpondendum † interdictum adipiſcendæ non dari contra tit. poſſidentem, quando titulus eſt par, & talis qui ſi verus eſſet, poſſet excludere titulum, & ius prætendentis immiſsionẽ, vt ſupradictum in ſecundo argumento contrariæ ſententiæ, & infra latius dicam in vltimo articulo huius quæſtionis, & ratio eſt quia quando titulus non eſt par, & excluſiuus iuris alterius redigitur ad non titulum, necceſſe eſt enim, vel vt excludat, vel vt excludatur, vel vt pares ſint, vnde conſequens eſt, vt ſi nec par, nec excludit, excludatur, verum in re noſtra, qui poſt mortem eius qui tempore mortis poſsidebat rem à non domino obtinuit quocumque titulo mediante, non habet titulum excluſiuum iuris hæredis, cum non potuerit non dominus transferre ius excluſiuum iuris hæredis à bonis, à Teſtatore tempore mortis poſſeſsis id quod ex mente Doctorum ea firmatur ratione, quia ambo iſtorum ha-
16 beat † quidem Publicianam, quia ambo habent iuſtum titulum, & iura poſſeſsionis verum in tali publiciana ſi ambo concurrant, præfertur hæres, tum quia titulum habet anteriorem nempè tempore mortis teſtatoris quæſitum, alter vero poſteriorem, nempe poſt mortem, item hæres venit in poſſeſsionẽ defuncti ad gloſſ. in leg. ſunt, & aliæ, & in *l. quicumque, ff. de public. in rem actio.* alter vero ex pro-
17 pria poſſeſsione poſt mortem teſtatoris acquiſita, † At prior tempore, eſt potior iure, *c. qui prior de reg. iur. in 6.* cum pluribus alibi deductis ego hæres habet potiora iura, & excluſiua iuris contradictoris, non vero contradictor ius excluſiuum iurium hæredis.
18 Ad ſecundum reſpondendum regulam, † vt quod de dominio dicebatur

dicatur

dicatur etiam de quasi dominio locum habere, quando non simul concurrunt do-
19 minus, & quasi dominus, verè enim quemadmodum † dominus rem suam ab alio
derētam iuste vendicat, §.*omnium Instit. de act.l.actionum, ff.eod.l.officium, ff.de*
20 *rei vendicat.* ita † quasi dominus rem à tertio derentam mediante publiciana re-
cuperat, §.*namque Instit.de act.l.1.& l.quæcumque in princ.ff.de public.in rem act.*
at si quasi dominus rem aduersum dominium peruentam recuperare velit median-
te publiciana succumbit, *l.pen. & fin.ff.de public.l.mandatum in fine, ff.mandati,*
idem dicendum est si ad quasi dominium anteriorem peruenerit cum tamquam
prior tempore sit potior iure, *cap.qui prior de reg.iur.in 6.facit tex. in l si cum au-
tem emptor, §.si duobus, ff.de public.in rem actio. & in l.si à Titio, ff.de rei vendic.*
21 *l.apud Celsum, §.si à Titio, ff.de dol.mal.except.l.2.ff.de except.rei vendic.* † Do-
minus vero si à quasi domino rem suam vindicare velit, obtinet *ad l.si res mobilis*;
ff. de rei vendic. ex qua colligitur vindicationem competere contra possessorē bo-
22 næ fidei, facit regula † vindicationem competere contra quemcunq; habentem re-
23 stituendi facultatem *l.officium, ff.de rei vendic.* Item si † quasi dominus anterior à
24 quasi domino posteriori per publicianā rem velit auferre obtinet † competit enim
publiciana aduersus posidentem cū titulo si posterior sit, vt colligitur *ex d.§.nā-
que vniuersaliter loquente*, & probatur à contrario sensu, *in l.fin.ff.de publiciana,*
dum tradit contra dominium eam non competere ex quo sequitur competere con
25 tra quemcunque non dominum, † exceptio enim firmat regulam in non exceptis,
l.ius singulare, ff.de vsucap. Cum ergo in re nostra contendat hæres, vt dominus,
vel saltem, vt quasi dominus anterior, alter vero, vt quasi dominus posterior, obti-
nebit hæres, hinc cessat quod in argumento diximus ei competere exceptionem ad
retinendum, cui competit actio ad recuperandum, falsum est enim quasi domino
competere publicianam ad recuperandum aduersus heredem, vel dominum, vel
quasi dominium anteriorem, ideo neque exceptionem competere est necesse, meri
to cessante exceptione habēs titulum, & possessionem à tertio post mortem defun
cti non erit legitimus contradictor.

26 Fallit † supradicta determinatio, quando contradictor ab initio non solum pro-
baret titulum, & possessionem verum etiam dominium, vel suum, vel sui auctoris,
tunc enim est legitimus contradictor, *ita Cyn.Petrus, & Bartol.* quos sequutus est
Castrens.hic num.7.Dec.num.43.Zuchard.num.399. Menoch.num.65.
Probatur quia legis nostræ beneficium est possessorium adipiscēdæ, aduersus quod
27 rectè opponitur † exceptio dominij, si probetur incontinēti, *Bart. & DD.in l.si de
vi, ff.de iudic. Cyn.et Castr.in leg.2.supra hoc tit.Dec.hic num.43.* quod eo magis
28 verū, quia semper quis est legitimus contradictor † si paratus est in continenti pro-
bare de iure suo, *Angel.cons.135.in fin.faciunt trad.à Guid.Pap.q.132.incip.* sed
probato, vbi tenet si sit error in testamento potest peti, vt corrigatur offerendo pro
bationes incontinenti, ideo, & hoc modo immissio in possessionem impeditur. Cō-
29 firmatur ex simili † Instrumento, quod licet habeat exequutionem paratam ex for
ma statuti, admittitur tamen exceptio si afferatur probatio incontinenti, *Dec.in c.
ex parte in l.2.in 7.fallen. de offic.deleg.*

30 Fallit † secundò si titulum, & possessionē ab exequutore testamentario cui data
fuit facultas alienandi, obtinuisse probauerit, tunc.n.optimus erit contradictor.

31 Probatur primo, quia † factum exequutoris dicitur factum defuncti, *l.vnum ex
familia, § si de falcidia cum ibi plene notatis per scribentes, ff.de leg.2.* ideo perin
de est, ac si à defuncto dictū titulum, & possessionem obtinuisset quinimo dicitur
32 † titulum à Testatore obtinuisse, *l.iteam eorū, §.1.ff.quod cui, vsq; vniuers.nomin.
notat Bart.in d.l.vnum ex familia Abbas in c.in causis num.6.de Cleric.*

33 Secundo, quia † illud nō videtur in hereditate repertū quod per dispositionem
Testatoris debet esse extra illam ad cumulata, *per Socin. cons.24. numer.27. lib.2.*

Tertiò, quia ita sentiunt Doctores, potissimum *Corn.cons.42. Zuchard.hic nu. 403. Menoch.de adipiscen.remed.4.nu.610.* A*lex.conf.215.nu.10.vol.6. sequiturq; hanc opinionem Rota in vna* Romana *Vinea* 15. *Ianuarii* 1590. *coram Cardinali* Pamphilio, quæ fuit confirmata 7. *Februarii*, *eiusdem anni*, *coram eodem*, *& in alia* Romana *Vinea* 19. *Nouemb.* 1607. *coram* Reuerendiss. *Sacrato Archiepiscopo Damasceno*.

34 Ampliatur † hæc declaratio, vt procedat etiam si exequutor irrequisito hærede
35 alienauerit † licet enim hæres sit requirendus ad notata per *Bart.in l.alia, ff.de ali-*
36 *men. & cib.legat, & Gabr.conclus.1.de cisat.nu.*191.† ex hoc tamen non redditur, nulla alienatio, etiam si exequutor alienans teneatur ad interesse ei quem requirere debuit, *Alexand.d.cons.*215.*num.*10.*lib.*6. *Rota in dicta Romana Vinea* 15. *Ianuarii* 1590. *coram Cardinali Pamphilio*.

SVMMARIVM secundi Articuli.

37 *Factum proprium nemo impugnare potest.*

38 *Venditor, aut qui alio iusto titulo rem alteri tradidit tenetur de euictione.*

39 *Contradictor legitimus est, qui possessionem, & titulum ab hærede mortuo Testatore obtinuit, siue hæres possideret, siue non possidens, possessionem tamen ad se spectantem ei cesserit.*

40 *Constitutum ad præiudicium eius, qui constituit sufficit sine aliqua probatione possessionis ipsius constituentis.*

41 *Constituens non potest impugnare possessionem illius, cuius nomine antea constituit se possidere.*

42 *Possessionem, qui alteri cessit non potest eam impugnare.*

43 *Hæres sciens hæreditatem sibi delatam, quamuis nondum possessionē fuerit nactus potest, vel totam, vel partem, vel quamcumque rem hæreditariam opportuno titulo alteri cedere, & quoad dominium, & quoad ius debitæ possessionis acquirendæ.*

44 *Venditor si quid hæreditarium prosecutus fuerit, & obtinuerit, quod venditione contineretur ementi restituere debet.*

45 *Cessionario hæreditatis legis nostræ beneficium competit.*

SECVNDVS ARTICVLVS.

Quando vtrumque ab hærede obtinuit.

IN quo affirmatiua sententia est tenenda, facit enim omnino cessare legis nostræ beneficium.

Probatur primò, quia si possessionem ab hærede obtinuit; ergo hæres post mortem defuncti possessionem semel obtinuerat quo posito cessare legis nostræ beneficium indubitati est iuris, vt in sequenti articulo, argumento primo.

Secundò, quia iustè possidens legitimus est contradictor, vt sæpius repetitum, & plenè probatum talis autem est qui ab hærede titulum & possessionem obtinuit.

Tertiò, quia si vellet hæres hunc à contradicendo repellere, & bona ab illo pos-
37 sessa ab eo auferre veniret contra † factum propriū quod est absurdum, *l.post mortem*,

tem, *ff. de adept. l. 1. in princ. ff. de except. rei vend. l. sicut*, *C. de actio. & oblig. Roman. consil.* 140.
38 Quartò quia hæres immiſſus ex legis noſtræ remedio † teneretur de euictione cũ
rem ex iuſta cauſa, & titulo tradiderit, puta vendiderit *toto tit. ff. de euict.* ideo multo
facilius exceptione ſubmouebitur *ad l. vindicantem, ff. de euict.*
39 Amplia determinationem propoſitam, † vt vera ſit non ſolum in hærede, qui poſ-
ſeſſionem ſemel obtentam in alium tranſtulit, verum etiam in eo qui cum nunquam
poſſeſſionem actu obtinuerit eam tamen, vt hæres ad quem ſpectabat d. poſſeſſio al-
40 teri ceſſerit † quemadmodum enim ad preiudicium eius, qui conſtituit ſe poſſidere
alieno nomine ſufficit ipſum conſtitutum ſine aliqua poſſeſſionis probatione, *vt no-
tat Bald. in l. ſiue autem*, §. 1. *ff. de pub. in rem action. Ang. in l. quædam mulier, circa
med. verſ. item attende, ff. de rei vendic. & in l. quamuis*, §. 1. *ff. de acquir. poſſeſ. Fran
ciſcus Aret. qui dicit ſingulare in l. interdictum, in fin. princ. ff. eod. tit. Soc. conſ.* 197.
*in controuerſia col. 5. verſ. 2. ratio lib. 2. & conſ. 106. col. 1. lib. 3. Franciſcus Purpurat.
in l. is apud quem, col. 16. nu. 102. C. de edend. Ruin. conſ. 46. viſa facti ſerie, col. 8. nu.
13. lib. 4. Claud. Acqueſiſ. in l. quod meo, col. ult. ff. de acquir. poſſeſſ. Hieronym. Gratus
conſ. 42. rem dubiam faciebat, col. 2. verſ. 4. reſpon. lib. 2. Tiraquell. de iure conſtit. poſ-
41 ſeſſ. 3. par. limit. 1. nu.* 20. † neque is poſſeſsionem eius cuius nomine antea ſe conſti-
42 tuit poſsidere impugnare poſsit *ad Tiraq. citato loco, num.* 37. † ita ad præiudicium
eius, qui ſe paratam poſſeſſionem, & iure ad ſe ſpectantem ceſſit, idem erit dicen-
dum tum quia viget rationis identitas, ne veniat contra factum proprium, quod ab
43 ab omni iure alienum, vt dixi ſupra *in 3. arg.* † tum quia delata iam ſibi hæreditate
poteſt hæres ſciens delatam, etiam ſi nõ dum poſſeſſionem fuerit nactus, vel totam,
vel partem, vel rem quamcumque hæreditariam opportuno titulo alteri cedere, &
quoad dominium, & quoad debitæ poſſeſſionis acquirẽdæ ius, omne enim ius quod
ad venditorem ſpectabat in emptorem transfertur, *l. 2. in princip. ff. de hæred. vel act.
vendit. l. emptor. C. eod. tit.* emptorq. res hæreditarias ſumptu, & periculo venditoris
44 à poſſeſſoribus proſequitur, *l. 1. C. de euict.* † & ſi quid hæreditarium forte vendi-
tor proſequutus obtinuerit, quod venditione cõtineretur; tenetur emẽti *ad l. fin. ff.
45 de hæred. vel act. vendita.* † Quinimo tantum abeſt, vt poſſit hæres aduerſus ceſſio-
narium hoc beneficium intentare, vt potius verſa vice ad ceſſionarium illud ſpectet
contra alios poſſeſſores, quod pluribus tradit *Menoch. remed. 4. de adipiſc. num.* 249.

SVMMARIVM
Tertij Articuli.

46 *Contradictor legitimus eſt qui mortuo teſtatore titulum à tertio poſſeſsionem ab hærede obtinuit.*
47 *Remedium legis noſtræ eſt adipiſcendæ.*
48 *Remedia adipiſcendę non competunt pro recuperanda.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando titulum à tertio poſſeſſionem ab hærede obtinuit.

46 BReuiter † affirmatiua ſententia tenenda probatur.
Primo, quia cum poſt mortem defuncti hæres poſſeſſionem obtinuerit, quod
apparet, eo quod alteri tradidit, conſtat amplius non eſſe locum huic immiſſioni,
47 quamuis hęres à poſſeſſione ceciderit, eſt enim † remedium legis noſtræ beneficium
48 adipiſcendæ; † quod non competit pro recuperanda, §. *ſequẽs ibi pro hærede, Inſtit.
de interd. Alex. conſ. 183. nu. 3. lib. 5. faciunt tradita à Bart. hic nu. 9. Alexan. nu.* 10.

Dec.

Dec.nu.26.vers.si vero, Mantua in prima lectura, num.94. Zuccard.nu.218. & Menoch.de adipiscend.rem.4.num.178.& 179. Vnde rem huiusmodi possidens, licet titulum non ab hærede obtinuerit contradicendo facit cessare immissionem, ex hac lege, fertque sententiam fauorabilem hæredem non esse immittendum.

Secundo optimè probatur eadem sententia ex tertio argumento superioris articuli, quod in hoc quoque opportune, & eodem modo concludit, ideo non repeto.

SVMMARIVM quarti Articuli.

49 *Possessio adepta sciente possessore à quo titulum quis habet videtur eo permittente adepta.*
Declara quando possessor iuste possidebat, secus si ille quoque cum vitio possideret, vt nu.91.

50 *Titulum habens rei vacantis possessionem recte ingreditur.*
Declara in possessione omnino vacante ita vt ne animo quidem retineatur, & supposita validitate tituli, vt infra num.92.

51 *Prodest quod mihi, nec alteri nocet est concedendum.*

52 *Possessio ea iusta est, quando præcessit titulus habilis ad transferendum dominium, & res peruenit ad eũ, qui titulum obtinuit.*

53 *Occupans rem hæreditariam, hæreditate iacente non incurrit pœnam, l. si quis in tanta, C. vnde vi.*

54 *Legatarius in casibus in quibus non detrahitur falcidia rem legatam hæreditate iacente propria auctoritate capere potest.*

55 *Titulum habens propria auctoritate rem vacantem occupare potest.*

56 *Acquirens à non domino bona fide credens eum esse dominum, iustam possessionis causam habet.*

57 *Vsucapere is potest, qui à nõ domino, quem credebat dominum iusto titulo possessionem obtinuit.*
Declara quando non propria auctoritate possessionẽ obtinuit, sed ab eo à quo titulum, vt infra num.94.
Declara secundo, vt non habeat locũ iure nouissimo nisi concurrat bona fides authoris, vt infra nu.95.

58 *Vsucapio iustam possessionẽ requirit.*

58 *Titulus apparens sufficit ad efficiendum legitimum contradictorem.*
Declara si talis sit, qui si verus esset ius hæredis excluderet, vt infra num. 97.

59 *Possidentis conditio in pari causa est melior.*

60 *Contradictor legitimus non est qui titulum à tertio, & possessionem à se mortuo testatore obtinuit.*

61 *Contradictor legitimus non est, qui non excludit ius hæredis agentis.*

62 *Ius metimur ex parte agentis.*

63 *Agendi ius habens quod per aliquã contradicentis exceptionem nõ corruat intentum consequitur.*

64 *Titulum à tertio, & possessionem à se ipso allegans non excludit ius hæredis agentis.*

65 *Titulus profectus ab eo de cuius iure nullo modo apparet pro non titulo habetur.*

66 *Possessio vitiosa non facit contradictorem.*

67 *Possessionem ne quidem vacantem licet propria auctoritate capere.*

68 *Possessio etiam ante aditam hæreditatem*

tatem occupata perinde habetur, ac si post aditionem occupata fuisset dummodo hæres hæreditatem aliquando adiuerit.

69 *Hæreditas quandocumque adita fingitur tempore mortis adita.*

70 *Occupatio rerum hæreditariarum pro violenta habetur, & facta ante aditionem.*

71 *Possessio non sequitur aditionem, sed per se capienda.*

72 *Violentus est possessor non solum qui plenam possessionem occupauit verum etiam qui vacantem quando non habuit titulum ab habente ius illud concedendi, & possessio ad alium spectat.*

73 *Pœna l. si quis in tanta habet locum in occupante, vel sine titulo, vel cum titulo nullo.*

74 *Probliciana non competit ei, qui titulum obtinuit à non domino, & possessionem à se.*

75 *Publiciana competit hæredi hæreditate adita etiam possessione nondum apprehensa.*

76 *Publiciana possessione per traditionē acquisita competit hæredi quando eam intentat ex persona defuncti, qui rem possidebat; secus si ex propria persona.*

77 *Idem in fideicommissario asserendū, quando in eum dominium transit absque traditione.*

78 *Hæres quando, vt hæres agit sustinet defuncti personam.*

79 *Fideicommissarius non representat defuncti personam.*

80 *Res inter alios acta alij nocere non debet.*

81 *Titulum, & possessionem, qui mortuo testatore obtinuit, non potest competere cum hærede, nec ratione possessionis, nec ratione tituli.*

82 *Mors omnia soluit.*

83 *Possessio quæ fuerat defuncti non transit in hæredem.*

84 *Possessio est quid facti.*

85 *Factum non ingreditur personam facientis.*

86 *Hæres non dicitur possidere, nisi actu possessionem acquirat, quamuis filius sit, & suus hæres.*

87 *Possidens sine titulo quando possessionem mortuo testatore obtinuit, non est legitimus contradictor.*

88 *Possessio transit cum suo vitio.*

89 *Actio spolij transit aduersus quoscūque hæredes spoliantis ad quos possessio peruenit.*

90 *Possessio iusta non semper facit legitimum contradictorem, sed necessarius est titulus exclusiuus iuris hæredis.*

93 *Titulus habitus à non domino nullus est saltem si eum verò comparetur.*

96 *Vltimas voluntates suum effectum consequi Reip. interest.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando titulum à tertio possessionem à se obtinuit.

VIdetur dicendum hunc legitimum esse contradictorem, quod probatur. Primo, aut occupauit possessionem, quam detineret suus auctor, Aut quam
49 non detineret † si primum eum ipse non impugnet, videtur eo permitrente adepta possessio, & per consequens iusta *l. minus institutus. ff. de acquiren. possess.* vbi Imperator

rator in hæc verba (licet instrumento non sit comprehensum, quod tibi tradita sit
possessio ipsa tamen rei veritate id consequutus es, & sciente venditore in posses-
sione fuisti) & secundum consequens est talia bona fuisse vacantia, certum.n. nondũ
eorum possessionem ab hærede obtentam. cum nũc legis nostræ beneficio eam pro-
50 sequatur; vnde sequitur licitè potuisse occupari, † quia titulum habens, licitè rei va-
cantis possessionem ingreditur, facit *tex. in l.1. §. Scæuola. ff. si quis testam. liber.* &
ratio est, quia nulli iniuriam facit, cum nullus possideat, *d. §. Scæuola*, vnde intrat re-
51 gula, † quod mihi prodest, nec alteri nocet esse concedendum, *l.2. §. quamquam. ff.*
52 *de aqua pluuia arcen.* hinc receptum † vbi præcedat titulus habilis ad transferendũ
dominium, & res ad illum peruenit iustam esse eius possessionem, vt notatur *in l. cum
nemo. ff. de acquir. poss. & in l. quadã mulier. ff. de rei vendic. Pereg. in tract. de fideic.*
53 *art.47. nu.59. vers. & quia*, hinc etiam † occupantem rem aliquam hæreditariam,
hæreditate iacente non incurrere pœnam, *l. si quis in tanta docuit, Salic. ibid. in 9.
oppos. & Rip. & alij, quos allegat Couar. lib.3. var. resol. c.16. nu.7. vers. hac preterea*,
54 vbi testatur de cõmuni licet, licet ipse à cõmuni dissentiat, hinc † ligatarium in illis
casibus in quibus non detrahitur Falcidia, rem legatam hæreditate iacente propria
auctoritate capere posse, neq; solum ius suum non amittere; sed neq; teneri interdi-
cto quorum legatorum fuit cõiter receptum teste *Hip. Rim. in princ. instit. de donat.*
qui late differit *nu.1395.* vbi refert, & reprobat contrarium tenentes quibuscumq;
rationibus contrarijs occurrẽs, idem tenet *Peregr. de fideic. ar.47. nu.6.* Hinc tandẽ
55 vniuersaliter receptum, vt † titulum habens propria auctoritate rem vacantem oc-
cupare possit, *Dec. cons.190. in causa, col. pen. vers. secundo hic videmus, & cons.199.
in casu post principium, Idem in l. nostra, Galia. & in l. Centutio, nu.86. ff. de vulg. &
pup. Nem. qui cumulate alios congerit cons.82. nu.29. facit l. fistulas, §. fundum. ff.
de contrah. empt. Peregr. art.48. nu.43.* Si igitur vtroque casu iuste possidet, & cum
titulo sequitur legitimum esse contradictorem, vt sæpe sæpius repetitum.

Neq; dicatur titulum ab alio quam testatore, aut hærede obtentum esse nullum,
56 quia ab eo profectum, qui nullum ius habet tituli concedendi, † quia supposita bo-
na fide acquirentis, qui crederet illum dominum à quo acquisiuit, etiam non domi-
57 no iustam possessionis causam habet, vnde constat † vsucapere eum posse, cui sic ac-
58 cipienti res tradita, *vt in princ. Instit. de vsucap.* cum tamen † iusta possessio in vsu-
58 capione sit necessaria *ad tradit. in d. princ. Instit. de vsucap. & l.1. ff. eod.* † accedat
non esse necessarium verum titulum ad efficiendum legitimum contradictorem, sed
apparentem sufficere *ad Gabr. cons.46. lib.1. nu.6. & cons. anteced.45. nu.25.28.29.*
59 Secundo, quia in pari causa † melior est conditio possidentis, *§. commodum, Insti.
de interdict. l. sine autem, §. si duob. ff. de public. in rem action. facit tex. iuncta gl. in c.
si à Sede, de preb. in 6.* verum hæres, & contradictor in pari sunt causa quoad titu-
lum, & contradictor possidet, ergo &c.

Tertio, quia ita tenuere *Iacob. Butrigar. Cyn. & Petr. vt refert Ias. licet Natta
cons.352. num.1.* pro contraria sententia eos alleget, & nonnulli alij, vt refert hic
Menoch. num.602. versic. nec aduersatur.
60 In contrarium † est communis sententia, quam tenuere *Azo. hic*, vt eum intelle-
xit *Alex. nu.23. vers. aut debuit apertius Bart. nu.20. in fin. Sal. qui Azonem tuetur,
col.7. vers. vbi autem contradictor, Alex. vbi sup. & cons.90. in causa, & lite vertẽte,
col. pe. vol.2. nu.8. & cons.4. nu.30. eod. vol. Ias. nu.23. vers. circa primũ. Corn. nu.36.
Dec n.42. vers. circa primũ. Zuccar. nu.395. & 396. Guid. Pa. q.1321. col.2. vers. vtrũ
habeat, Nat. cons.252. num.1. lib.2. Menoch. de adipisc. remed.4. num.602. Probatur.*
61 Primo ex mente *Bar.* Quia † non excludens ius hæredis agentis non est legitimus
62 contradictor † ius.n. metimur ex parte agentis, † ita, vt si agendi ius habeat, neq; per
63 aliquam contradicentis exceptionem corruat, recte intentum cõsequatur, *ad d. Bart.
in Rubr. ff. forum, de rei vendic. Gomes. in §. sed iste, Instit. de act. nu.26. in fin. pluribus*

firmant

64 *firmani infra hac eadem q.nu.*144. At † allegans titulum ab alio,& possessionem à se
non excludit ius hæredis agentis,ergo &c. Minor probatur nihil.n.horũ facit quin
hæres sit hæres, & quin testator mortis tempore de suis bonis disponere potuerit,
& per consequens,quin hæres eorum possessionem consequi debeat,cum.n.suppo-
namus bona fuisse à testatore tempore mortis possessa, & ita saltẽ apparere de pos-
sessione,& quasi dominio defuncti nisi probetur tribuentem titulum verũ fuisse do-
minum non infirmatur aliquo modo ius hæredis fundatum in testamento non abo-
65 lito,& vera possessione defuncti quinimo † titulus profectus ab eo de cuius iure nul-
lo modo apparet pro non titulo habetur cum habeat fundamentum à non habente
ius vnde intrat regula, *l.nemo plus iuris, ff.de reg.iur.*
66 Secundo ex mente *Castrens.*quia † possessio vitiosa non facit contradictorem, ta-
67 lis est hæc possessio † cum non licuerit eam capere propria auctoritate, ne quidem
vacantem ad tradita per *Castrens.qui allegat,l.si ex stipulatione ,ff.de acquir.possess.
cum ibi notatis,& Bart.in l.cum quærebatur,quæ est finalis supra vnde vi,col.penul-
tima , ibi quæro vtrum .*
68 Confirmatur † quia etiam si ante aditam hæreditatem fuerit possessio occupata;
semper tamen perinde est, ac si post aditionem occupata fuisset, dummodo ab hæ-
69 rede fuerit hæreditas aliquando adita lite pendente, † fingitur enim adita tempore
70 mortis,*l.hæreditas quandocumque,ff.de acquir.hered.*& sic ante occupationem,† ita
vt occupatio semper pro violenta habeatur quasi facta plena iam possessione, Et
quamuis possessione vere non fingatur acquisita tempore mortis, licet fingatur hæ-
71 reditas adita, † cum possessio non sequatur aditionem,sed sit per se capiẽda,*l.cum
hæres,in princ.ff.de acquir.her.l.*1.§.*Sceuola,ff.si quis testam.Peregr.de fideic.art.*
48.*nu.*1.hoc nihil facit,sufficit.n.ius adipiscendæ possessionis quæsitum fingi,quod
72 in consequentiam fictæ acquisitionis hæreditatis venit † non solum.n.violentus est
possessor,qui plenam possessionem occupat,verum etiam, qui vacantem quando nõ
habuit titulum ab habente ius illud concedendi,& possessio ad alium spectat ita pro-
cedit *tex.in l.cum quærebatur, C.unde vi*, in quo possessionem vacantem occupans
73 punitur pœna *legis si quis in tanta,C.unde vi*, † quæ procedit in occupante,vel sine
titulo, vel cum titulo nullo, possessionem ad alium pertinentem, vt concilietur cum
alijs suadentibus habentem titulum,possessionem vacantem occupare posse de qui-
bus supra in primo argumento contrariæ sententiæ.
74 Tertio ex *Saliceti* sententia,quia publiciana non competit ei, qui tali titulo rem
75 acquisiuit absque traditione,*l.sine autem*, §.1.*ff.de public.in rem act.* † cum tamen
hæredi adita hæreditate etiam possessione non apprehensa competat, vt notatur *in
l.sunt,& alia,& l.quicumq; in prin.ff.de public.*ideo inferendum hęredem præfer-
ri ei,qui solo titulo rem acquisiuit absq; traditione. Et quamuis *Zuccard.* & post eũ
76 *Menoch.* respondeant † publicianam possessionem non acquisitam per traditionem
competere hæredi quando ex persona defuncti, qui rem possidebat, eam intentat
77 secus si ex sua propria persona,† vt de eadem publiciana in personam fideicommis-
sarij quando in eum dominium sine traditione transit docuit *Bart.in l.si sponsus,§.
is cui,ff.de pub.in rem act.& cum Bart.senserunt Alex.cons.*98.*nu.*8.*lib.*2. *Ias.in §.
sed isti,Instit.de act.nu.*35.*Ruin.cons.*54.*nu.*36.*lib.*4. non tamen argumentum tol-
78 lunt semper.n.† hæres quando vt hæres agit sustinet defuncti personam , quinimo
censetur vna , & eadem persona cum defuncto, §.1. *in Auth.de iur.iur. à morient.
præstito,l.hæredem,ff.de reg.iur.* vnde cum agamus de hærede , vt tali, consequens
est, vt dicamus tanquam hæredem semper habere potiora iura,non res ita in fidei-
79 commissario procedit, † is.n. non repræsentat personã defuncti,ideo etiam,vt fidei-
commissarius agẽs nisi data opera ex persona defuncti agat in proposita actione nõ
obtinet,idem esset in hęrede si non,vt hæres,sed simpliciter, vt Titius, aut Sempro-
nius ageret quo quidem casu fateor legis nostræ beneficium non competere.

Quarto,

80 Quarto, quia † res inter alios acta, alijs nocere nõ debet *Rubr. & tit. res inter alios acta, l. sæpe, vbi DD. ff. de re iudic. c. pen. vbi DD. ext. eod. Dec. in l. 2. nu. 44. C. de edend. & ibi Ripa. nu. 26. Fulgos. cons. 209. Duob. fratrib. in prin. nu. 2. faciunt tradita à Romano cons. 157 honorabilis col. 2. vers. secundo quia, & à Io. de Imola cons. 44. num. 5. vers. circa tertium. Anch. cons. 21. in princ. Surd. decis. 209. nu. 9.* ergo concessio tituli rei non spectantis ad concedentem, sed hæreditariæ, & occupatio possessionis facta à contradictore tamquam res inter alios acta non poterit præiudicare hæredi quominus ius suum exequatur.

Quinto ex mente *Salic. hic col. antepen. vers. sancimus, & Natta cons. 352. num. 1.*
81 *vol. 2.* Quia hic qui † titulum, & possessionem mortuo testatore obtinuit non potest contradicere hæredi scripto, nec ratione possessionis, nec ratione tituli, non quidem possessionis, quia anterior est possessio defuncti ratione cuius petit hæres mitti in possessionẽ, non ratione tituli, quia anterior est titulus hæredis scripti quandocumque adiuerit hæreditatem, quia semper in primo instanti post mortem fingitur adiuisse, adeat quandocumque, *l. heres quandocumque, ff. de acquir. hered.*

Neq; respõdeatur possessionẽ quidem defuncti esse anteriorem possessioni huius
82 cõtradictionis, verum jam extinctam, † quia mors omnia soluit, *§. deinceps, in Auth.*
83 *de nuptijs,* † neq; acquiritur hæredi ea, quæ fuerat defuncti, sed noua † est. n. posses-
84 sio quid facti, † quod non egreditur personam facientis, † vnde hæres si actu posses-
85 sionem non acquirat non dicitur possidere, *l. cum heres, in princ. ff. de acquir. her. l. 1.*
86 *§. Scæuola, ff. si quis testam. liber.* quod verum etiã si est suus hæres, *Bald. in d. §. Scæuola, nu. 2.* vbi inquit, quod licet existentia sui hæredis faciat filium hæredem, & dominum, non tamen facit possessorem, ideo possessio hæredis alia est à possessione defuncti, *idem Bald. in Auth. defuncto, nu. 4. 5. & 6. C. ad Treb. Peregr. de fideic. art. 4. num. 1.* Responsio enim in promptu est possessionem defuncti attendendam, non vero hæredis, eamque hæredi prodesse, cuius intentio fundatur in testamento non abolito, & dicta defuncti possessione, quinimo si possideret hæres, quia possessio defuncti in illum transiret non esset huic beneficio locus, cum sit acquirendæ, vt sæpius repetitum, non vero recuperandæ.

Sexto, quia si is à quo titulum obtinuit possedisset, non fuisset legitimus contradictor, ergo neq; iste possidens, consequentia tenet ob regulam, *l. nemo plus iuris, ff.*
87 *de reg. iur.* Antecedens probatur, † quia possidens sine titulo non est legitimus contradictor, quando possessionẽ mortuo testatore obtinuit, vt supra *q. 4. num.* 60. Ideo quemadmodum illius possessio fuisset vitiosa, & aduersus eam competijsset hoc be-
88 neficium ita est dicendum in successore † quoad possessionem, quia transit cum suo
89 vitio, facit quia in simili † actio spolij transit contra quoscũq; hæredes spoliantis ad quos possessio peruenit cum sua causa, & sic cum vitio spolij, *Ripa in c. sæpe, nu. 19. & 28. de restit. spol. idem in l. 1. §. si heres, nu. 9. ff. ad Treb. Guid. Pap. decis. 629. Put. decis. 28. de restit. spol. & 151. lib. 3. Mohed. decis. 40. alias 2. de restit. spol. Anton. Aug. in Epitome tituli de restit. spol. §. 3. & fuit dictum in vna Hispalen. & Cordubẽ n. præstimoniorum 28. Februarij, 1600. coram Illustriss. Lancellotto.*

90 Ad primum respondendum † non semper iustam possessionem legitimum facere contradictorem, sed simul necessarium esse titulum exclusiuum iuris hæredis, vtcũque enim vnus bona fide possideat, si constet alium potiora habere iura ille est præferendus, vt dictum *in primo argumento negatiuæ sententiæ.*

Secundo respondendum falsum esse possessionem nostri contradictoris iustam esse, vitiosam enim probauimus *in 2. arg. pro negatiua* ex sententia *Castrens.* nihil
91 facit † possessionem adeptam non impugnante possessore iustam esse *ad l. minus institutus. ff. de acquir. possess.* nam hoc verum quando possessor ille iuste possidebat
92 secus si ille quoq; cum vitio, transit. n. cum suo vitio, *vt in 6. arg. dictum* † Neque ẽt quidquam facit possessionem vacãtem posse eum qui titulum habet iuste occupare

ad late in argumento deducta, id enim intelligendum non solum de possessione omnino vacante ita vt ne animo quidem retineatur iuxta ea, quæ dicam *infra, ar. 6.* huius quæstionis in responsione ad contraria, verum etiam supposita validitate tituli profecta ab habente ius tituli concedendi, vt exempla in argumento proposita indicant, *& allegati Doctores* loquuntur, si eorum dicta bene animaduertantur titulus enim inualidus, & nullus nullum operatur effectum, *l. eius qui in prouincia, ff. si*
93 *certũ petatur*, † habitus autem à non domino pro certo est nullus saltem si compa-
94 retur cum vero titulo hæredis, † & quamuis huiusmodi titulus in vsucapione videatur sufficere, vt in argumento dictum, tamen hoc verum quando ei fuit coniuncta traditio, ita vt non propria auctoritate possessionem fuerit nactus, qui titulum
95 obtinuit *ad l. siue autem, §. 1. ff. de publicia. in rem act.* † præterquam quod hoc tempore non sufficit bona fides possessoris, nisi etiam concurrat bona fides auctoris, *Auth. malæ fidei, C. de præscrip. longi temporis, c. vigilanti, & c. vlt. de præscrip.* Constat autem non esse in bona fide, qui rem in aliena hæreditate repertam alteri, aut vendit, aut donat, addamus illud in vsucapione procedere posse ob eius fauorem, ne rerum dominia maneant in incerto secus in re nostra vbi non est fauorabile hæ-
96 redem à possessione rerum hæreditariarum excludi, sed totum oppositum, cum † interfit reipublicæ, vt suprema hominum elogia quam facilime suum effectum consequantur, *l. vel negare, ff. quemadmodum testam. aper.* Quamuis etiam sufficiat titulus apparens ad excludendam immissionem, *ex l. nostra hoc nihil facit*, non enim dicitur apparens, quod nullum esse constat præterea ad intelligendum de apparen-
97 te † qui si verus esset ius hæredis excluderet, secus in eo, qui etiam verus non excludit, *vt dixi in primo argumento pro negatiua.*

Ad secundum respondendum in pari quidem causa meliorem esse conditionem possidentis, at nos non esse in pari causa cum causa hæredis sit fundata in anteriori titulo nempe institutione, & in anteriori possessione defuncti, vt dictum *in 5. argum.* præterquam quod titulus hæredis proficiscitur, aut à vero domino, aut saltem à quasi domino, qui profecto tempore mortis possidebat, titulus vero contradictoris, vel à prædone qui nempe sine titulo rei hæreditariæ possessionem occupauit *ad l. fin. C. vnde vi*, vel à nullo modo possidente, aut detinente; ita vt omnino constet non esse in pari causa, quod etiam satis opportune apparet *ex tertio argumento supra proposito* pro negatiua.

Ad tertium respondendum auctoritatibus præfatorum iuris peritorum præpollere maiorem aliorum numerum, & rationes pro contraria sententia allatas.

SVMMARIVM quinti Articuli.

98 *Possessio vitiosa transit cum suo vitio.*

99 *Contradictor legitimus est, qui titulum ab hærede, possessionem a tertio obtinuit.*

100 *Possessor iustus legitimus est contradictor.*

101 *Exceptio aduersus eum competit agentem aduersus quem possidentem competit actio.*

102 *Dominium eiusdem rei potest ad vnum spectare, possessio ad alium.*

103 *Possessionem occupatam ab occupatore iuste accipit, qui vacantem propria auctoritate accipere poterat.*

104 *Volenti, & consentienti non fit iniuria.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando titulum ab hærede, possessionem à tertio mortuo testatore obtinuit.

VIdetur dicendum non esse legitimum contradictorem, cum.n.titulum ab vno possessionem ab alio obtinuerit, videtur vitiose possidere. Aut enim crediderit dominum hæredem à quo titulum habuit, & sciebat rem non spectare ad eum à quo
98 possessionem obtinuit, vnde possessio vitiosa, † Tum quia transit cum suo vitio, vt dictum superiori articulo, in 6.argumento. Tum quia mala fide accipitur, nempe à sciente rem non spectare ad tradentem, Aut verò credidit rem esse eius à quo possessionem obtinuit, & tum pro certo habebat nō esse dominum eum, à quo titulum, cum duo non dentur eiusdem rei domini insolidum, *l.si vt certo, §.si duobus vehiculum, ff.commodati.*
99 In † contrarium est veritas † quia legitimus possessor, est optimus contradictor,
100 vt sępius ex textu nostro repetitum, legitimum autem possessorem cum esse constat, qui, & possidet, & opportunum habet possidendi titulum.
101 Secundo, quia certum est rē ab hærede obtenta futurum, † vt aduersus eum competat actio ei qui ab eo titulum obtinuit, qualis ex tali titulo competit, vnde obstat regula, *l.vindicantem, ff.de euict.& reg.dolo facis, de qua alibi.*
102 Ad contrarium respondetur † rem posse ad vnum ratione dominij spectare, ad alium ratione possessionis; ideo qui ab vno titulum, ab alio possessionem obtinet, non tamen aut titulum habere eum mala fide, aut possessionem.

Secundo quamuis forte mala fide possideat, & ita directe non excludat hæredē, indirecte tamen excludere per *d.legem vendicantem, & d.l.dolo facis.*

Tertio respondendum, quemadmodum habens titulum ab hærede propria auctoritate possessionem vacantem capere potest, vt in sequenti artic. late ita ex con-
103 cessione possidentis, eandem capere posse, quando à tertio possidetur, non † enim mala fide possessionem occupatam ab occupatore quis accipit, quam vacātem propria auctoritate accipere potest, nulli enim iniuriam facit, non occupatori, quia is
104 eam concedit, & sic consensit, † volenti autem, & consentienti non fit iniuria, *l. 1. §.vsque adeo, ff.de iniur.l.cum donation.C.de transact.c.scienti, vbi gloss.de reg.iur. in 6.l.nemo videtur fraudare, vbi gloss. Dec. & Cagnol.ff.eod.* non ei à quo titulum obtinuit nempe hæredi, quia si te vacante nullam faceret iniuriam occupans, vt supra consequens est, vt neque iniuriam faciat dum ab alio detinetur, si ab occupante accipiat, cum nullum maius ius habeat hæres ne ab alio occupata, quā si vacās esset.

SVMMARIVM sexti Articuli.

105 *Titulum habens si non ab eo à quo titulum habet possessionem obtineat, sed à se ipso prædo est.*
106 *Ius sibi in sua causa dicere non licet.*
107 *Possessionem ab alio detentam etiam cum titulo occupans prædo est.*
108 *Hæreditariam rem occupans dicitur hæreditatem expilare.*
Contrarium infra num. 118.
109 *Contradictor legitimus est, qui titulum ab hærede possessionem à se obtinuit.*
Declara, vt non directe vi suæ possessionis possit excludere hæredem, sed indirecte per exceptiones, euictionis, circuitus, euitandi, & doli mali, vt nu. 115.
110 *Exceptio contra agentem competit, contra quem possidentem competeret actio.*
111 *Factum impugnare non debet, qui aduersus alios illud defendere tenetur.*

Agere

112 *Agere illud nemo debet, qui alium facientem prohibere tenetur.*
113 *Circuitus inutiles sunt euitandi.*
114 *Dolo facis, exceptio admittitur aduersus legis nostræ beneficium.*
116 *Spoliatus ante omnia restituendus.*
117 *Possessionem plenam ingrediens à iure suo cadit.*
118 *Hæreditas iacens fingitur possidere in quantum spectat ad vsucapionem cœptam perficiendam non verò simpliciter.*
119 *Possessio in hæreditate iacente dicitur vacua.*
120 *Possessionem rerum hæreditariarũ ingrediens non incurrit pœnam, l. si quis in tanta, C. vnde vi, & l. non dubium de legat.*
121 *Pœna l. si quis in tanta, & l. non dubium habent locum in plena possessione non vacua.*
122 *Remedium l. fin. C. vnde vi eliditur per exceptiones doli mali, euictionis, & circuitus inutilis.*
123 *Pœna l. fin. C. vnde vi punit occupantem possessionem vacantem.*
124 *Declara, vt habeat locum in vacua quantum ad corpus, & naturalem detentionem, non verò quantum ad animũ, & ciuilẽ, secus si vtroq; modo vacet, & animo, & corpore.*
125 *Pœna l. si quis in tanta, habet locum in occupante possessionem vacantem, agitur enim conditione ex l. fin. C. vnd. vi ad pœnam eius.*
126 *Non tamen habet locum in occupante rem aliquam hæreditatis iacentis.*
127 *Furtum cadit in rebus ob domini absentiam vacantibus non tamen in rebus hæreditarijs.*
128 *Pœnam l. non dubium, C. de legat. nõ habet locum quando res legatæ fuerunt occupatæ hæreditate nõ adita.*
129 *Legatis rebus ante aditam hæreditatem à legatario occupatis locus est interdicto, l. 1. ff. quorum legat.*

ARTICVLVS SEXTVS.

Quando titulum ab hærede, possessionem à se obtinuit.

Videtur dicendum non esse legitimum contradictorem ad impediendam immissionem, licet in petitorio postea possit obtinere.

Probatur, quia possessor non legitimus, non est legitimus contradictor, at qui ẽt
105 † si titulum ab hęrede haberet, possessionẽ non ab eo, sed propria auctoritate occupauit non est legitimus possessor, sed prædo, *l. si ex stipulat. ff. de acq. poss.* ergo non est legitimus contradictor. Faciunt tradita in 2. argum. superioris artic. pro negatiua.
106 Secundo, quia † non licet sibi ius dicere in sua causa, vt supra C. ne quis in sua causa, ius dicat in rubro, & nigro, *l. si quis in tanta, C. vnde vi.* Qui autem habens titulũ ab hærede propria auctoritate possessionem occupauit sibi dixit ius in sua causa, ergo &c. Confirmatur quia quando obtinuit possessionem iste contradictor, aut hæres iam adiuerat hæreditatem, & possessionem obtinuerat, aut hæreditas erat iacẽs,
107 † si primum constat hoc pacto acquirentem possessionem esse spoliantem, vt dictum in 1. arg. *per l. si ex stipulat. ff. de acquir. poss. & facit d. l. si quis in tanta in uerbo ui.*
108 † Si secundum, quia hæreditas iacens dicitur possidere, *l. hæres, & l. captam, ff. de vsucapion.* sequitur, vt hæreditas expilata, seu spoliata habeatur, quamobrem constat hunc contradictorem semper iniuste, & spoliatiue possidere.
109 Contrarium † est verius, quod probatur vulgatissimis quidem rationibus, & tritissimis, quæ tamen euitari nequeunt.

110 Primo, quia † contra quem possidentem competit actio contra eundem vendicãtem competit exceptio, *l. vendicantem, ff. de euict.* vbi dicitur improbe eũ agere, qui rem à se distractam euincere conatur, facit *tex. in l. frater à fratre, ff. de cond. indeb.*
111 vbi habetur † non esse ei permittendum impugnare factum, qui illud aduersus alios
112 defendere tenetur ad idem confert, *l. altius, ff. de seruit. & aqua,* vbi habetur † neminem illud committere debere, qui alium facientem prohibere deberet, certum est autem contra hæredem competere actionem ex titulo ab eo obtento, puta donati, si donauit, venditi si vendidit, eandemque rem à se distractam in casu nostro mediante hoc beneficio euincere, ergo &c.

113 Secundo quia † circuitus inutiles sunt euitandi, *l. dominus, ff. de condit. indeb. DD. in l. quod tempore, C. de restit milit.* & nos alibi late diximus.

114 Tertio, quia † obstat hæredi petenti immissionem regula dolo facis *l. doli, ff. de doli excep l. doli, ff. de reg. iur.* quam aduersus hoc beneficium habere locum late probauimus *in quæst. 10. num. 138.*

Ad contraria omnia vna responsione occurrendum, admisso possessionem esse vi
115 tiosam, † & sic possessorem directè vi suæ possessionis non posse excludere hæredẽ, posse tamen indirectè per exceptiones tres antea propositas, nẽpe euictionis, circuitus euitandi, & doli mali. Si dicatur has regulas non habere locum in spoliato ob
116 regulam, † spoliatum ante omnia restituendũ, *c. literis & c. conquerente, ext. de rest. spol. c. nullus 2. q. 2. l. si quis ad se fundũ, C. ad l. Iul. de vi, l. coloni, C. de agric. & cẽsit. l. si quis emption. §. sed hæc super illis, C. de annal. except.* respondendũ primo aliud esse si intentet actionem spolij, aliud si remedium legis nostræ, Secundo respondendum actionem spolij habere locum, quando hæres possessionẽ obtinuerat, quo casu
117 admittimus contrariam sententiam tanto magis, quia hoc modo † plenam possessionem ingrediens à iure suo cadit, *d. l. si quis in tanta, inf. vnde vi, & l. non dubiũ,*
118 *C. de legat.* secus possessione nondum ab hærede obtenta † animaduertendum est in hæreditatem iacentem nõ simpliciter fingi possidere, sed tantummodo secundum quid, nimirum in quantum spectat ad vsucapionem cœptam perficiendam, vt docuit *Salt. hic sub nu. 19. vers. nec etiam obstat, quod hereditas, & Coras. li. 6. Miscellaneorum iuris, c. 12. nu. 2. Menoch. de recup. poss. rem. 13. nu. 46,* & probatur necessario per
119 iura asserentia † in hæreditate iacẽte possessionem esse vacuã, *l. nunquam, § vacuũ, & ibi gl. in verb. post aditam de vsucap. l. 1. §. Sccu. ff. si quis test am. lib. esse iuss. fuer.* & quia leges asserentes hæreditatem possidere sunt, *in tit. de usucap.* vnde intelligen-
120 dæ secundum subiectam materiam, hinc fit, vt † talem possessionem propria auctoritate ingrediens non incidat in pœnã, *l. si quis in tanta inf. unde ui, & l. non dubiũ*
121 *de leg.* † habent. n. locum in plena, non in vacua possessione, vt ex eorum lectura apparet, & fatetur *Iustinian. in l. fin. C. vnde vi, in princ.* Quod si forte dicatur competere hæredi remedium, *d. l. fin. C. vnde vi,* quo vtuntur illi, ad quos cum spectaret pos
122 sessio vacans, tamen ab alio fuit occupata replicatio erit aduersus † hoc remedium nõ minus obstare propositas exceptiones, & doli mali, & euictionis, & circuitus inutilis quas in possessorijs quoq; locum habere sup. probauimus. Quod si dicatur has exceptiones cessare, quia obstat replicatio amissionis iuriũ suorũ iuxta dispositã *in*
123 *d. l. fin. C. unde ui* † in qua eadẽ pœna imponitur occupanti possessionẽ vacantẽ, quæ occupanti plenam imponitur, *d. l. si quis in tanta.* Rñdendũ replicationẽ non habere
124 locũ, quia *d. l. fin.* † vt ipse opinor loquitur quidẽ in possessione vacua quoãd ad corpus, & ita quoãd ad naturalẽ, non verò quoãd ad aĩum; loquitur. n. de vacãte per absentiã eũ certũ sit absentem aĩo possidere, *l. peregre, ff. de acq. poss.* colligiturq. ex illis verbis textus, alienas res, vel possessiones in quib. supponitur possessionẽ rei occupatæ alienam fuisse, & ibi quod suum non est hoc ad alios modis omnibus pertinere, & ita etiam quoad possessionem qua de re aliquanto latius agam *inf. in q. 9. nu. 41.* quamobrem, cum res hæreditariæ nondum adita hæreditate a nullo possideantur,

vt

vt iam statuimus, constat dictæ legis pœnam cessare hinc factum, vt quamuis recc-
125 ptum sit † pœnam legis si quis in tanta habere locum in occupante rē possessionē vacantem glossa in *d.l.in verbo apud, & ibi Iacob. Butrigar. col. 1. post med. versic. sed quid si possessio*, vbi admonet, quòd licet pœna, quæ imponitur *in l. si quis in tanta* sit repetita *in l.eum querebatur*, quæ est *finalis, C. vnde vi*; tamen contra inuadentē possessionem vacantem non dari conditionem, *d.l. si quis in tanta*, quæ de possessione vacante nihil disponit, sed agendum esse conditione *ex l. finali ad pœnam d. l. si*
126 *quis in tanta*, † nihilominus illud quoque receptum eandem pœnam non habere locum in occupante rem aliquam hæreditatis iacentis ob eam rationem, quia nulli fit iniuria, *arg. l. 1. §. Scæuola, ff. si quis testam. liber. Alberic. in d. l. si quis in tanta, post nu. 2. in prima opposit. C. vnde vi, & ibid. Salic. nu. 1. in 9. opposit. Glossa, Ripa, & alij quos allegat Couar. var. resol. lib. 3. cap. 16. nu. 7. vers. hic præterea*, vbi testatur de cō-
127 muni licet ipse à communi dissentiat, *Farinac. q. 125. nu. 139.* † hinc fit, vt quamuis in rebus ob domini absentiam vacantibus furtum fiat, vt probat *d. l. fin.* ibi cum talis dispositio in furto, &c. non tamen fiat in rebus hæreditatis hæreditate iacente ad
128 *trad. per Farinac. q. 125. nu. 139.* facit simile legatorum † in quibus non habet locum pœna, *l. non dudum, C. de legat.* quando fuere occupatæ res legatæ hæreditate
129 non adita, † sed habet locum interdictum, *l. 1. ff. quorum legatorum*, quod etiam cessat, vbi non dantur detractiones.

SVMMARIVM septimi Articuli.

130 *Contradictor legitimus est, qui cum titulo possidet.*
131 *Interdictum adipiscendæ non datur contra titulo possidentem.*
132 *Possessionem vacantem propria auctoritate ingreditur, qui tit. habet.*
133 *Maximè si habeat hæredis titulum.*
134 *Possessionem qui propria auctoritate capere potest quemcumq; alium ab ea obtinenda rectè excludit.*
135 *Contradictor legitimus non est qui titulum ab hærede obtinuit, & possessionem à se ipso si veniat contra fideicommissarium quando ei hoc beneficium competit.*
136 *Iura hæreditaria purificata cōditione fideicommissi lege transferente in pia loca transeunt.*
137 *Legis nostræ beneficium competit fideicommissario si sit causa pia, & cuicumque fideicommissario in quē translatæ sunt vtiles actiones.*
138 *Contradictorem non facit titulus ab hērde post mortē testatoris obtētus.*
139 *Siue sit inter viuos, siue successio ab intestato.*
140 *Successio testamentaria facit cessare causam intestati.*
141 *Hæres non potest contra factum defuncti venire.*
142 *Contradictor non fit, qui non habet titulum exclusiuum iuris prætendentis immißionem.*
143 *Hæres fideicommissum sui authoris infirmare nequit.*
144 *Titulus ipso iure nullus, & qui talis ab initio apparet nō facit possessorem legitimum contradictorem.*
145 *Hæres non potest venire contra factum defuncti.*
146 *Nulla quæ sunt nullum operantur effectum.*
147 *Possessio etiā ex auctoritate Iudicis adepta ex causa nulla est inanis.*
148 *Hæres hæredis grauati potest impedire fideicommissarij immißionem sub prætextu Falcidiæ, aut Trebellianicæ detrahendæ.*

149 *Fallit tamen in fideic. ad pias causas.*

150 *Pater in casu non existentiæ liberorum potest filiæ substituere in omni eo quod excedit dotem destinatam etiam si dos minor reper. itur quam legitima ipsa sit.*

151 *Legitima potest, & in quantitate, & in tempore à statuto minui.*

ARTICVLVS SEPTIMVS.

Quando titulum ab hærede obtinuit, & possessionem à se ipso, venit autem ad contradicendum fideicommissario ab eodem testatore vocato à quo institutus hæres, cui hoc beneficium competit, quia forte iura hæreditaria in eum translata.

PRo faciliori expositione facti spetiem proponamus, sit autem hæc; Testator instituit fœminam, eidem per fideicommissum sub conditione mortis loca pia substituit; hæc nupsit viro, ac ei in dotem concessit bona fideicommisso subiecta, mox sine agnatis, aut cognatis mortua, ita vt vir habeat titulum dotis ab hærede grauato, & successionis ab intestato per bonorum possessionem vnde vir, & vxor mortua filia, & hærede, & sic purificata conditione fideicommissi veniunt pia loca ad petendam immissionem nomine fideicommissi, contra vero maritus possessione propria auctoritate obtenta fundata tam in titulo dotis, quàm in titulo successionis, vnde vir contradicit immissioni. Quæritur an sit legitimus contradictor.

130 Videtur dicendum esse legitimum contradictorem, quia † possidens cum titulo, est legitimus contradictor, *Zuccar. hic num. 334. Menoch. de adipisc. rem. 4. nu. 565.*
131 *Mohed. decis. 13. vt lit. pend.* vnde receptum † interdictum adipiscendæ non dari cõtra titulo possidentem ad trad. supra in hac *quæst. art. 1. in princ.* At hic possidet cum titulo etiam duplici nempe, & dotis, & successionis ab intestato, ergo &c.

Secundo, quia habens titulum ab hærede, & possessionem à seipso est legitimus contradictor, vt supra in 5. artic. si tamen vacantem obtinuit, & bona fide, ergo &c.

132 Tertio, quia † si habens titulum possessionem vacantẽ propria auctoritate ingredi potest, & non est possessio vitiosa, vt supra docuimus pluribus, potissimum *ex Ne-*
133 *uiz cons. 82. nu. 29. Peregr. art. 48. nu. 43.* vbi id pluribus confirmat † multo magis habens titulum hæredis in quo pro certo illud communiter receptum, vt possessionem vacantem ingredi possit propria auctoritate, *l. cum heres, ff. de acq. poss. Bart. in l. nostra, nu. 16. Bald. nu. 3. Dec. nu. 4. Zuccar. nu. 107. Alex. in l. à Diuo Pio, §. si super rebus, nu. 27. in fine. ff. de re iud. Henric. Boic. in suis singularib. tit. auctor. licentia, & consensu Ioseph. Ludou. decis. Perus. 69. Hartma. c. 5. tit. de hered li. 2.* & pluries alibi firmauimus, & ideo hanc auctoritatem potuit in alium transferre. Qui autẽ propria
134 auctoritate † possessionem capere potest quemcumq; alium à possessione obtinenda excludit, ne duo dẽtur possessores insolidũ cõtra vulgatissimã *l. si vt certo, §. si duob. vehiculum, ff. commodati, l. duo, ff. de precario, l. 3. §. ex contrario, ff. de acquir. possess.*
135 In † contrarium est veritas, quæ probatur. Primo, quia certi iuris est purificata
136 conditione fideicommissi † in pia loca ipsa lege transferente iura hæreditaria esse translata, *§. qui autem pro redemptione in Auth. de Eccles. tit. l. vlt. vbi gl. & Doct. in verbo relictorum, C. de sacrosanct. Eccles. Alexan. cons. 4. num. 16. lib. 2. Ias. cons. 214.*
137 *nu. 3. lib. 2. Tiraq. de priuileg. pie causæ, priuileg. 39.* † & ideo ad illorum fauorem locum esse beneficio legis nostræ, competit enim etiam fideicommissarijs vniuersalibus quando in eos transeunt vtiles actiones ad ea, quæ habentur *in l. penult. § fin. C. ad T reb. Bart. in l. nostra, nu. 9. Rimin. cons. 288. nu. 7. lib. 2. Aret. cons. 37. in fine, Rub. cons. 68. Menoch. de adipiscen. remed. 4. num...*

Secundo,

138 Secundò, † quia non sufficit habere titulum ab hærede post mortem testatoris ad
tradita communiter, *in l. nostra Ruin.cons.45.nu.11.in fin.lib.1. Afflict.decis.119.*
139 *num.6. Conar pract.quæst.cap.12. num.3.* † quod non solum habet locum in titulo
inter viuos, nimirum dotis, de qua in casu nostro, verum multo magis in titulo suc
140 cessionis ab intestato, cum enim agat fideicommissarius pretẽdens vi † successionis
testamentariæ, facit cessare causam intestatæ successionis, *l.quamdiu, ff.de acquir.
hæredit. l.quamdiu, ff.de reg.iur.* Ratio autem quare non sufficiat habere titulum
141 ab hærede, est quia † hæres non potest venire contra factum defuncti, *l.cum à ma-
tre, C.de rei vendicat.*
142 Tertiò, quia † non habens titulum exclusiuum iuris pretendentis immissionem
non est legitimus contradictor ad tradita hac eadem quæst.num.61. at titulus habi
143 tus ab hærede non facit cessare ius fideicommissi, quia non potest † hæres fidei-
commissum infirmare, *ad princip. Institut. de fideicommiss. hereditatibus*, er-
go &c.

Quartò, quia in facti specie supra proposita ita fuit decisum *à Rota in vna Bo-
non. fideicommissi de Roncho 16. Ianuarij 1589. coram Comitulo.*

Ad primum respondendum habentem titulum, & possessionem esse legitimum
144 contradictorem, † quando titulus non est ipso iure nullus, aut saltem id non appa
ret, ita vt in dubio validius sit præsumendus; secus si ab initio nullus appareat, vt in
re nostra, probato enim fideicommisso, & possessione defuncti fideicommittentis,
constat non potuisse ab hærede grauato aliquem titulum opportunum concedi,
quia fideicommissi exequutio purificata conditione retardaretur, quod absurdum
145 cum † non possit venire hæres contra factum defuncti, vt supra dictum dicta *l.cum
à matre, C. de rei vendicat.*

Ad secundum respondendum habentem titulum ab alio, & possessionem à se
146 esse legitimum contradictorem, si verè titulum habeat validum, secus si † nullum,
quæ enim nulla sunt, nullum operantur effectũ, *l.eius qui in prouincia, ff.si cert.pet.*
147 Ampliatur etiam si ex auctoritate Iudicis possessionem fuisset ingressus † ob nul
litatem enim tituli possessio semper nulla est cum effectus causæ respondeat, & ita
determinauit *Rota in dicta Bonon. fideicommissi de Roncho.*

Ampliatur secũdò in terminis facti propositi, vt neque ex persona hæredis eius,
qui fideicommisit, immissio impediri possit sub prætextu falcidiæ, aut Trebelliani-
148 cæ † licet enim regulariter impediri posset *ad Iason in l. non dubium post princ. C.
de leg. Rip.in l.1.num.24.quor.legat. Ruin.cons.31.num.2.lib.2. Grat.cons.149. nu-*
149 *mer.51.lib.2.* † fallit tamen in relictis ad pias causas in quibus Falcidia, aut Trebel
lianica non detrahitur, § *si hæres in Auth.de Eccles.tit. Auth.similiter, C.ad leg.Fal
cidiam, Bart.in l.Marcellus, num.5.& ibi Iason.de communi, num.2.ad Trebellian.
Abb.in c.Raynald.num.18.de testam.& cons.59.num.3.lib.1. Castrens.cons.43.n.2.
lib.2. Capra, cons.54.num.17. Socin.cons.78.nu.1.lib.1.& de magis communi Corn.
cons.259.num.12.lib.4.Crauett cons.137.num.13. Tiraquell.de priuileg. piæ causæ
priuileg.37.*

Ampliatur secundo supposito tamen statuto Bononiensi, vt ne quidem, vel præ-
textu supplementi legitimæ prædicta immissio, aut impediri, aut retardari possit,
quando tamen fuit dotata fœmina, quando quidem Statuto Bononien. *de Success.*
150 *liber condit. testam. §.fin. item statuimus, lib.4.* licet † patri in casu non existentiæ
liberorum substituere filię in omni eo quod excederet dotem destinatam, etiam si
151 dos minor reperiatur, quam ipsa legitima, † posse enim statuto legitimam minui in
quantitate, & in tempore explorati est iuris *Bart.in l.Titia centum, §.Titio genero,
num.6.de condit.& demonstrat. Bald.in l filium quem habebat, num.35. C.fami-
liæ hercisc. Roman.cons.16. in fine Alexand. consil.134.num.37.lib.6. Corn.cons.55.
num.5.lib.2.& 123.num.7.lib.3. Natta cons.308.num.7. Rota decis.1.de consuetud.*

in no-

in nouiss. ex Text. in cap. Raynutius in fine, versic. ita quod de testamentis, & fuit dictum in d. Bonon. fideicommissi de Roncho 16. Ianuary 1589. coram Comitulo,

SVMMARIVM Octaui Articuli.

152 *Contradictor legitimus est, qui titulum à defuncto obtinuit, quia fuit Institutus, possessionem vero iure institutionis à seipso contrarium verius, num. 159.*

153 *Interdictum acquirendæ non datur contra titulo possidentem.*

154 *Amplia etiam si titulus superuenit post mortem illius de cuius hæreditate agetur.*

155 *Subrogatus etiam in data posterior, si possideat est legitimus contradictor aduersus subrogatum priorem datam habentem.*

156 *Regula, vt remedia possessoria competant contra possidentem titulo pro hærede, habet locum solum in hærede putatiuo, non autem vero, & legitimo.*

157 *Possidens inter æqualiter priuilegiatos debet esse melioris conditionis.*

158 *Iudicio alij quam familiæ herciscundæ inter cohæredes non est locus.* Declara, vt num. 166. & 167. & 172.

160 *Interdictum quorum bonorum à cohærede intentatum, & beneficium legis nostræ pari passum ambulãt.*

161 *Interdictum quorum bonorum, nec non legis nostræ beneficium competit contra possidentes titulo pro hærede, vel pro possessore.*

162 *Cohæredibus duobus existentibus vnusquisque ab altero suam dimidiam petitione hæreditatis consequi potest.*

163 *Quod si controuersiam sibi non faciant iudicio familiæ herciscundæ inter eos experiundum.*

164 *Interdictum ex legis nostræ beneficio, & petitio hæreditatis pari passu ambulant.*

165 *Actio familiæ herciscundæ solum inter possessores locum habet.*

168 *Actio familiæ herciscundæ locum habere potest etiam vbi alia competunt remedia.*

169 *Actio familiæ herciscundæ competit quando agitur ad obtinendam partem diuisam, aliæ vero actiones, quando agitur ad indiuisam.*

170 *Inducta in fauorem non debent in odium retorqueri.*

171 *Probatio nulla melior quam partis confessio.*

173 *Possessio pro indiuisa non raro conceditur.*

OCTAVVS ARTICVLVS.

Quando titulum à defuncto obtinuit, quia fuit institutus, possessionem vero iure institutionis à se ipso obtinuit; An sit contradictor aduersus cohæredem in eodem testamento institutum, petentemq; immissionem in suam partẽ pro indiuiso.

152 Videtur † dicendum legitimum esse contradictorem.

153 Primò, quia † Interdictum acquirendæ non datur contra titulo possidentẽ;

Bart.

Bart. in l. 1. in fin. C. quor. bonorum. Rip. in d. l. 1. num. 2. Angel. Aret. in §. quadrupli, num. 54. versic. praeterea Instit. d. actio. Corn. conf. 239. in fin. lib. 1. Alex. conf. 4. nu. 5. lib. 2. Ruin. conf. 25. num. 2. in fin. Socin. iun. conf. 75. nu. 6. lib. 2. Bero. conf. 67. nu. 68. lib. 1. Rol. conf. 75. num. 16. lib. 3. Gabriel. conf. 31. nu. 2. & seq. lib. 1. Peregr. de fideicommiss. art. 46. nu. 15. Menoch. de adipiscen. remedio 1. nu. 60. & remed. 4. nu. 565. Rota in vna Romana Palatii dell'Aquila 5. Iunii 1602. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, & in Romana bonorum de S. Cruce 4. Iunii 1610. corã

154 *eodem*, † quod verum est etiam si titulus superuenerit post mortem illius, de cuius hæreditate agitur, vt de magis communi, *Zuchard. ad l. nostram, num. 463. Conar. pract. quæst. cap. 2. nu. 31. Caputaquen. decis. 97. seu 99. lib. 1. in manuscriptis, Rota in d. Romana Palatii, coram Reuerendiss. Sacrato, quod maxime afferendum, si pari titulo possideat, ut tradunt communiter, DD. in l. nostra præcipue* Bart. *num. 21. versic. aut comparet aliquis Alberic. nu. 14. Angel. num. 6. vers. si vero contradictor. Salicet. num. 19. Decius num. 40. Zuchard. num. 375. Menoch. de adipiscen. remed. 4. num. 566. vers. aut contradictor allegat, Iason in l. 1. nu. 20.* C. *de inoff. testamen. Socin. iun. conf. 75. nu. 6. & 11. lib. 1. vbi de magis communi* Benintend. *decis. 83. nu. 5. & 6.* Roland. *conf. 75. numero 16. lib. 2. Puteus decis. 131. libro 2. in nouis. Mohedan. decis. 13. vt lit. penden. Caputaquen. decis. 329. par. 1.* Rota *in Vrbeuetana bonorum 14. Iunii 1604. coram Cardinali Mantica, & in d. Romana Palatii, coram* Reuerendissimo *Sacrato, & in vna Dertonens. Parochialis 11. Martii 1602 coram* Reuerendiss. *Archiepiscopo Bononiensi.*

Confirmatur exemplo subrogati Apostolici in quo licet omnia iura cõcurrant, quia nempe probauerit litem, mortem antecessoris in possessione, & suum Clericatum, & ideo videatur indubitate immittendus in possessionem, vt alibi diximus, si

155 tamen alius † subrogatus etiam in data posterior possideat est legitimus contradictor aduersus subrogatum priorem datam habentem, vnde aduersario denegatur immissio, & via executiua *ad Put. decis. 131. lib. 2. in nouis. Caputaq. dec. 329. nu. 2. par. 1. Mohedan. dicta decis. 13. vt lite penden. Seraph. decis.* 1153. vbi inquit, alias ita resolutum, ita ergo in re nostra prior possidens tamquam verus hæres erit legitimus contradictor aduersus alium, quamuis iustum hæredem.

156 Secundò, quia † regula, vt remedia possessoria competunt contra possidentem titulo pro hærede habet locum solum in hęrede putatiuo, non autem vero, & legitimo, vt declarat *glos. in l. pro hered. ff. de petit. hered. in §. sequitur, versiculo pro hærede, instit. de interdict. late* Conar. *pract. q. num.* 4.

Confirmatur, quia maior ratio viget in herede possidente, quam in quocumque alio possessore is enim quoad immissionem est eodem modo priuilegiatus quo ad-

157 uersarius, vnde tamquam † inter æqualiter priuilegiatos debet, vt possidẽs esse melioris conditionis ita argumentatur *Gozad. conf. 50. nu. 13. Soc. iun. conf. 25. nu. 12. & 13 lib. 1. Rolan. conf. 75. num. 17. & 18. lib. 2.* Quamobrem cum supponamus possidentem esse verum hæredem non competet aduersus eum immissio, & per consequens erit legitimus contradictor.

158 Tertiò, & quidem fortius, quia † inter cohęredes non est locus alij iudicio, quã familiæ herciscundæ, *l. 1. §. proinde, & ibi DD. ff. si pars hæreditatis petatur, l. sedet eius, l. si ex asse, ff. fam. herciscun.* Rota *in dicta Romana Palatii dell'Aquila, coram* Reuerendiss. *Sacrato, & in* Recanatens. *hæreditatis* 18. *Iunii* 1603. *coram Penia,* Verba decisionis apud Sacratum hęc sunt, vnde contra illum tamquam cohæredẽ non competebat immissio, sed tantum actio famil. herciscund. apud Peniam, vero hæc sunt; cum inter hæredes non competat aliud remedium quã familiæ herciscũ.

159 Contrarium † tamen est verius, vt in terminis fuit decisum per Rotam, *in vna Romana hæreditatis* 14. *Martii* 1616. *coram R. P. D. Caualerio,* quę licet loquatur in Interdicto quorum bonorum à cohærede intentato eodem tamen modo est intelligenda

160 genda in legis nostræ beneficio, † cum in hac specie pari passu ambulent.
161 Probatur autem hęc sententia primo quia † tum Interdictum quorum bonorum tum legis nostrę beneficium competit contra possidētes titulo pro hęrede, vel possessore, *text. est in l. 1. & ibi Bart. & alii, ff. quorum bonorum, & in l. 2. C. eod.* At in casu nostro possidet contradicens titulo pro hęrede, ergo competit aduersus illum legis nostræ beneficium, ita vt non possit esse legitimus contradictor.
162 Secundo, quia quando duo sunt cohęredes † vnusquisque ab altero suam dimi-
163 diam petitione hęreditatis consequi potest † si vero controuersiam sibi non faciāt iudicio famil. herciscun. inter eos experiendum, vt in verbis docet *I. C. in l. 1. §. proinde, & in l. seq. ff. si pars hered. pet.* & in vtroque loco exemplificant, & simpliciter trā
164 seunt, *Bart. Castr. Fulgos. Angel. Roman.* & alij omnes, † At Interdictum ex legis nostrę beneficio, & petitio hęreditatis pari passu ambulant, *ad Menoch. de adipisc. remed. 1. nu. 60.* Rol. *cons. 1. nu. 1. & seq. lib. 1.* Personal. *de adipisc. nu.* 450. & 468. competet igitur aduersus cohęredem hoc beneficium, ideo is frustra contradicet.

Tertio, quia si non daretur hoc beneficium aduersus cohæredem possidentem, aut saltem aliquod simile interdictum, vel remediū esset cohęres non possidens om
165 ni auxilio destitutus, nam neque actio familię herciscundæ locū habere potest † cū solum inter possessores locum videatur habere, ad scribentes *in l. 1. §. & proinde, ff. si pars heredit. petat.* faciunt tradita à Castrens. *in l. in familiæ, nu. 3. ff. famil. herciscun.* vbi docet si vnus possideat seq. solum profiteatur hæredem non esse locum huic iudicio diuersorio, sed primo declarandum alios agentes esse cohęredes.

Quarto, quia non est æquum, vt quando vnus occupauit omnia bona hęreditaria alius cohęres priuari debeat commodo possessionis, sibi de iure eodem modo debitæ donec diuisio fuerit expleta, quam aduersarius varijs subterfugijs posset in lōgum protrahere, vt se, diutius in iniusta possessione tueretur, quod tamquam absurdum est maxime euitandum, *ad l. nam absurd. de bon. libert.*

Ad primum facilis est responsio negandum enim cohęredem possidere cum tit. eam partē, quam pretendit cohęres institutus, cum enim non sit heres insolidum, sed pro sua tantum parte puta dimidia respectu alterius dimidię caret omni titulo.

Ad secundum fermè eadem responsio falsum est enim hunc esse verum hęredē respectu partis ad cohęredem spectantis, in quam solam immissionem pretendit.

Ad tertium respondeo inter cohęredes non esse locum alij iudicio, quam familię
166 herciscundę † quando possidens hunc cohęredem fatetur, frustra enim e.g. intentat petitionem hęreditatis, per quam instat vt declaretur hęres, si aduersarius eum talem admittit, si vero non admittat, tunc locus est alijs remedijs, & sic legis nostrę beneficio, ita respondet huic argumento, *Rota in dicta Romana hereditatis coram Caualerio.*
167 Vel secundo animaduertendum † eam propositionem, vt inter cohęredes non habeat locum, nisi familię herciscundæ iudicium, esse intelligendam, quando agit cohæres ad obtinendam suam partem pro diuiso, secus si agat ad obtinendam pro indiuiso, & ratio est, quia cum tale iudicium sit diuisorium non potest intentari, nisi à prætendente diuisionem, quod rectè expressit, *I. C. in l. 1. ff. famil. hercisc.* dum inquit cohæredibus volentibus à communione recedere necessarium fuisse aliquā actionem constitui, qua inter eos res hereditariæ distribuerentur, & hoc modo videntur intelligendæ decisiones ex aduerso allegatę, in illarum enim terminis instabat cohæres pro parte sua diuisa obtinenda, quod, vel eo maxime constare posse vi-
168 detur, quia certum est † actionem familiæ herciscundę locum habere posse, etiam vbi alia competunt remedia, *l. & puto, §. & si dolo in fine, ff. famil. hercisc. Alberic.*
169 *in l. non possumus, n. 20. in fin. ff. si pars hered. pet.* quod ita intelligendum † vt actio familiæ herciscundę competat, quando agitur ad obtinendam partem diuisam alię vero actiones, quando agitur ad indiuisam.

Acce-

Accedat si dicamus solum iudicium familiæ herciscũdę competere inter cohęredes simpliciter, quando vnus possidet totam hæreditatem, & fateatur petentem immissionem in suam partem verè cohęredem esse, sequetur absurdum vt per talẽ confessionem, quę sane debet tendere in commodum petentis excluderetur à possessione obtinenda cohæres, qui remota confessione non excluderetur, & sic † indu-
170 cta in fauorem retorquerentur in odium contra, *leg. quod fauore, ff. de legibus cum vulgar.* Præterquam quod nulla ratio suadet, vt ei denegetur suæ portionis posses-
171 sio pro indiuiso, ad quem certum est talem portionem spectare, cõstat quippè † nullam meliorem probationem, quam partis confessionem, *l. cum te, C. de transactio. Bald. cons. 190. col. 2. vol. 2. Socin. cons. 24. nu. 8. vol. 3. Paris. cons. 121. col. antepenult. vol. 1.* Si ergo per partis confessionem constat petentem immissionem esse cohæredem, & ita pro sua parte dominum, quæ ratio vnquam suadere potest, vt retardetur immissio quando eam pro indiuiso prætendit, quæ iniuria fit hæredi possidenti, quem certum est ex propria confessione talem partem iniuste possidere, cum ad cohęredem pertineat, cur cogamus illum iudicio familiæ herciscundę agere si non vult tunc temporis à communione recedere, Sanè ad impossibile cogimus cum constet talem actionem solum competere, quando cohæredes volunt à communione recedere, *d. l. 1. in princ. ff. fam. hercisc.* Arbitror igitur rem sic necessario in-
172 telligendam, vt dicamus † inter cohęredes competere tantum iudicium famil. herciscun. quando, & se cohæredes fatentur, & agunt, vt obtineant suas partes pro diuiso, secus si agat aliquis illorum, vt suæ partis possessionem pro indiuiso consequa-
173 tur non raro enim † possessionem pro indiuiso concedendam explorati est iuris, *l. locus, vbi gloss. & DD. ff. de acquir. possess. Socin. in l. 3. §. incertam, sub num. 7. ff. de acquir. possess. dicetur in q. 10. num. 84. & 156.*

OCTAVA QVAESTIO.

QVando allegat possessionem viuo Testatore acquisitam, Titulum verò eo mortuo.

Duos tantum articulos continere potest.

Primus, quando obtinuit titulum ab hęrede.

Secundus, quando obtinuit titulum à Tertio.

SVMMARIVM primi Articuli.

1 *Genitiuus rebus possibilibus additus dominium importat.* *Declara, vt infra num. 9.*

2 *Possessio sola per contradictorem quæsita, absque titulo non facit dominium.*

3 *Contradictor legitimus est qui possessionem viuo Testatore, acquisiuit, & titulum ab hærede eo mortuo.*

4 *Factum proprium nemo impugnare potest.*

5 *Circuitus inutiles sunt euitandi.*

6 *Possessio defuncti tempore mortis in remedio huius legis intentando est necessaria, & infra num. 10.*

7 *Possessionis causa præsumitur mutata, quando superuenit habilis titulus.*

8 *Amplia siue prima possessio esset iusta siue iniusta.*

ARTI-

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando obtinuit titulum ab hærede.

VIdetur dicendum non esse legitimum contradictorem.

Primò, quia legis nostræ beneficium competit pro rebus quæ fuerunt Testatoris tempore mortis, & ita quarum dominus esset, vt optime probat Textus noster
1 in illis verbis, quæ Testatoris mortis tempore fuerunt, † genitiuus enim rebus possidibilibus adiectus dominium importat, *l.2. §.in locum, ff. de relig. & sumpt. funer.*
2 *Salic. hic nu.*18. † At bona quorum possessio sola eo viuente fuit obtenta, absque titulo non fuerunt facta possidentis, sed remanserunt in dominio eius cuius erant, & ita defuncti ad l. numquam nuda vbi *Doctor. ff. de acquir. rer. domin.* ergo pro talibus bonis competit hoc remedium, & sic possidens non est contradictor.

3 In † contrarium est veritas, quam tenuere in penultima, & vltima *col. Bald. Ang. Salic. Paulus in l. nostra Iacob. nu.*46. *Anchar. cons.*291. *Cur. iun. hic nu.*5. *Zuchard. nu.*387. *Menoch. de adipisc. remed.*4. *nu.*783. *Peregr. de fideicom. art.*48. *nu.*39.

4 Probatur primò, † quia hæres contra factum proprium venire non potest, *l.4. sicut, C. de actio. & oblig.* Veniret autem contra factum proprium, nempè concessionem sui tituli, si vellet in talia bona immitti.

5 Secundò, quia † circuitus inutiles sunt euitandi, *l. Dominus testamenta, ff. de condit. indeb.* quod sæpius pluribus antea firmarum, non autem euitarentur, quia hæres obtenta immissione vi tituli à se ipso concessi cogeretur restituere, vnde intrat regula *l. vindicantem, ff. de euict.*

Tertiò, quia cum possideret iste contradictor testatore adhuc viuente cõstat deficere primarium requisitum, vt beneficio legis nostræ locus esse possit nempè testa-
6 toris possessionem tempore mortis, † hoc enim requisitum in primis necessarium probat *text. noster in illis verbis*, (quæ Testatoris mortis tempore fuerunt) hæc enim verba ad possessionem non verò ad dominium referenda communis est omnium sententia hoc argumento post *Zuchard. vtitur Menoch. d. rem.*4. *num.*583. & *Peregrin. d. art.*48. *num.*39. qui rectè animaduertit si dubium sit an defunctus tempore suę mortis possederit repelli actorem, quia non probat id quod est fundamentum suæ intentionis, *ad Bart. colum. penult. Bal. sub nu.*42. *versic. aut contradictor.*

7 Quarto confirmatur † eo quod acquisito titulo, etiam post possessionem præsumitur possidens mutasse possessionis causam, & cum antea pro possessore possideret cępisse possidere iuxta titulum postea obtentum puta ex empto si emit. *ad l. singularia cum ibi notatis, ff. si certum peta. ita in terminis Achill. decis.*4. *nu.*1. & *per totã Put. decis.*459. *lib.*1. *Dec. cons.*406. *num.*5. *Bursat. cons.*8. *num.*15. *lib.*1. *attentans de opinione Rotæ Ruin. cons.*61. *nu.*13. & *seq. lib.*1. *Rota decis.*143. *par.*2. *Bero. cons.*53. *num.*11. & 29. *lib.*3. *Gabriel. cons.*51. *num.*1. *et seq. lib.*1. *Ferret. cons.*1. *post num.*8. *Surdus decis.*224. *sub nu.*19. *Crauet. cons.*131. *nu.*1. *Rota in Nouarien. beneficiorum* 23. *Iunij* 1608. *coram Penia, et Assisien. bonorum* 24. *Ianuarii* 1600. *coram Cardin. Pamphilio, et in Viterbien. terræ Vetrallæ* 14. *Martii* 1614. *coram R.P.D. Pirouano.*
8 quod † est verum non solum si possessio primo esset iusta, verum etiã si iniusta, possidens enim ex causa iniusta, iusta superueniente pręsumitur possessionem iniustam mutare, ita fuit decisum in dicta Nouarien. beneficiorum 23. Iunij 1608. cum igitur titulo obtento cœperit iustè possidere consequens est vt fuerit factus legitimus contradictor, si forte ante titulum non fuisset, aut saltem ius contradicendi fuerit confirmatum.

9 Ad primum respondendum † verba illa, quæ testatoris mortis tẽpore fuerint esse, intelligenda respectu possessionis, non verò respectu proprietatis, ita gloss. & omnes

omnes alij nullo contradicente interpretantur, & ratio est, quia si de dominio proprietatis loquerentur, illud esset probandum, eo autem probato nō sola possessio esset hæredi concedenda; sed verum dominium adiudicandum, quod solemus conse qui solum in iudicijs petitorijs, non in possessorijs, quale est legis nostræ remediū, cessaretq. omne commodum huius beneficij, quod in eo consistit quemadmodū in alijs possessionis, & onus probandi dominij, quod difficillimę est probationis in aduersarium transferatur ad §. *cōmodum, instit. de Interd.* hanc rationem voluit indicare Salic. hic nu. 18. dum eam affert, quia hoc iudicium est adipiscendæ possessionis, quasi dicat cum mere, & simpliciter possessionem respiciat, & solum hæres fiat possessor hoc remedio intentato non esse ea necessaria, quæ respiciunt petitorium, & ideo non est necessarium antecessoris dominium.

SVMMARIVM secundi Articuli.

10 *Possessio testatoris est necessaria tem pore mortis, vt sit locus legis nostræ beneficio.*

11 *Limitata causa limitatum parit effectum.*

12 *Exceptio tua non interest excludit à contradicendo in hoc remedio.*

13 *Cautela seruanda à possessore aliquorum bonorum, quæ fuerunt testatoris, quando suspicatur ne hęres immissionem in talia bona prętendat.*

14 *Interdictum recuperandæ, an possit cumulari cum legis nostræ beneficio remissiuè.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando obtinuit possessionem viuente Testatore, titulum verò eo mortuo à tertio.

PAucis agendo affirmatiuam sententiam amplector, quam probo eadem ratio-
10 ne, quam tertio loco in superiori articulo † pro negatiua attuli: Quia ni-
mirum cessat principale requisitum necessarium, vt huic remedio sit locus, quod est
vt bona tempore mortis fuerint à testatore possessa, quod maximè necessarium esse sentiunt, *Doctores hic communiter, & in l. 2. C. quorum legatorum. Alex. cons. 139. num. 14. & 16. lib. 6. & cons. 187. nu. 3. lib. 7. Capic. decis. 55. n. 20. Cagnol. in l. in pari nu. 4. ff. de regul. iur. Tiraquell. in tract. le mort saisit le vif. 4. par. declarat. 2. nu. 3. & fuit à Rota decisum in vna Romana Vineæ 4. Iulii 1586. coram R. P. D. Orano.*

Declaranda est vtriusque Articuli determinatio vt vera sit, & ita vt possessor sit legitimus contradictor, quando hæres peteret se mitti in possessionem bonorum, quæ ab hoc contradictore possidentur secus si exptimat bona in quorum possessionem mitti petit, & inter illa non essent bona ab hoc contradictore possessa, tū quia in his solū viget contradictoris ratio, quāobrem cum hęc non petat nihil impedire
11 potest hęredis immissionem † limitata enim causa limitatum operatur effectum, *l. in agris, ff. de acquir. rer. domin.* tum quia contradictoris non interest hæredē in alia bona ab eo nō possessa admitti, nullus autē ad contradicendū admittitur, cuius nō
12 intersit hęredem immitti † excludetur enim continuo famigerata replicatione, tua
non interest, quā vulgo *litis finitæ appellant, l. loci corpus, §. cōpetit, ff. si seruit. vendicet. l. posthumus, §. si quis ex his ff. de inoff. testamen. Dec. consil. 302. num. 4. 5. Cranet. cons. 182. nu. 8*, quæ non solum contra agentē proponitur, verum etiam in vim

replicationis contra excipientem quem repellit, *l. 1. ff. de appell. non recip. l. ille, aut il le à quo §. si de testam. ubi notant Doct. ff. ad Trebell. c. cum inter de elec. Surd. decisio. 149. num. 14.*

Quod etiam intelligendum, quando hæres non expressit speciatim bona in quorum possessionem immitti prętendit, sed generaliter petijt immissionē in bona à testatore tēpore mortis possessa, supposita enim tali instantia, constat non ea petere, quæ à contradictore possidentur, cum à testatore tēpore mortis non possiderētur; hoc animaduertit Zuchard. hic nu. 388. optima ratione, ea nempè, quā supra attulimus, quia huius contradictoris non interest hæredem in talia bona immitti in quæ petit, cum non petat se immitti in possessa ab hoc contradictore, vt omnibus est manifestum.

13 Quia vero forte posset huiusmodi possessor suspicari, quominus prætendat hęres bona ab eo possessa fuisse à defuncto tempore mortis possessa, & ideo quominus de facto in eorum possessionem immitteretur, si forte cadat in eum huiusmodi suspicio, sibi consulere potest opportuna protestatione, qua protestetur, & intimet vt nulla fiat immissio in his bonis à se possessis, petens etiam se in eius possessionē manuteneri, & hæredi a quo turbari timet præcipi, ne eum in posterum turbet, nisi eo legitime citato, & conuicto cum sit paratus legitimè contradicere, aliàs se protestari de iniuria, & iniustitia, & nullitatę eorum quæ fierent, & de violentia, quæ ei inferri videretur, & de omni suo interesse & damno, hanc Cautelam docuit Salicet. hic sub. num. 19. vers. nec allegatio quę tales protestationes multum frequentari Bononiæ refert, quia ligant manus partis, & Iudicis, & operantur ne possint prętendere ignorantiam, & ne possint aliquid facere parte non citata, alioqui pars incidit in pęnam, *l. meminerint, C. vnde vi. eandem cautelam repetit Zuchard. hic num. 388. sequitur Menoch. d. remed. 4 num. 585.*

Si vero hæres alia bona exprimeret vna cum alijs quę à defuncto tempore mortis possidebantur partim possessor erit contradictor, & impediet immissionem; partim non erit, neque impediet, nam quantum ad bona à se ipso possessa attinet, erit legitimus contradictor, quantum ad alia non æque; probatur ead. ratione supra proposita, quia limitata causa limitatum parit effectū, *l. in Agris, ff. de acquir. rer. dom.*

Cum igitur quoad bona etiam iniustè possessa ab alio non possit hęres beneficium legis nostræ prętendere, si viuente testatore possessio fuerit à Contradictorē

14 obtenta dubitandum cōtingit, † an possit cumulari cum legis nostræ beneficio interdictum recuperandæ, quod defuncto competebat, vel an possit possessorium huius legis cum petitorio respiciente bona possessa ab alio cumulari, quod cum ad huiusmodi tractatum non pertineat alibi Deo dante explicabitur.

NONA QVAESTIO.

NOna quæstio principalis est, quando contradictor allegat titulum viuente Testatore acquisitum, possessionem eo mortuo quę quidem quæstio habet sex articulos.

Primus, quando possessionem ab hærede obtinuit, titulum vero vel ab hęrede, vel à defuncto, vel a tertio.

Secundus, quando titulus à defuncto possessionem à se.

Tertius, quando titulum à defuncto possessionem à tertio.

Quartus, quando titulum à tertio obtinuit possessionem à se.

Quintus, quando titulum ab hęrede possessionem à tertio.

Sextus, quando titulum ab hærede, possessionem à se.

SVM-

SVMMARIVM primi Articuli.

1 *Contradictor legitimus est qui allegat titulum viuente testatore quæsitum, vel ab hærede, vel à defuncto, vel à tertio & possessionem eo mortuo ab hærede; quod intellige per accidens, ita vt contradictio sit fundata in non iure hæredis. Declara, vt num.4.*

2 *Remedium legis nostræ non competit hæredi qui semel post mortem testatoris possessionem obtinuit.*

Exceptio, tuo facto à possessione cecidisti, impedit effectum remedij adipiscendæ.

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando possessionem ab hærede obtinuit, titulum verò ab eodem hærede, vel à defuncto, vel à tertio.

1 Breuiter, † affirmatiua sententia est tenenda nimirum esse legitimum contradictorē saltē per accidens, itaut contradictio saltē sit fundata in nō iure hæredis.

2 Probatur autem sæpe sæpius repetita ratione, † legis nostræ beneficium non competere ei hæredi, qui semel possessionem bonorum defuncti eo mortuo fuerit consequutus, est enim remedium adipiscendæ, quod non competit illi qui semel possessionem est adeptus, *§. sequēs instit. de interdict. tradit Specul. in tit. de testam. §. sequitur, nu. 32. Corn. cons. 113. nu. 3. Ias. in §. actionum, n. 116. institut. de actio. Matthesilan. singul. 69. & fuit sæpè resolutum à Rota precipuè in vna Bonon. attentatorum 24. Octob. 1588. coram Card. Mantica, & coram Card. Seraphino decis. 1268. in fine, vbi sæpius ita fuisse in Rota decisum testatur.*

Secundò, quia cum hæres mediante huius legis beneficio solā possessionem consequatur, quā ipse iam concesserat ei, contra quē hoc remediū intentat, dicitur aperte contra factum propriū venire, quod turpe, *l. sicut, C. de act. & oblig.* quinimo semper obstabit † exceptio tuo facto à possessione cecidisti, quæ impedit effectū remedij adipiscendæ, faciunt tradita *à Menoch. d. rem. 4. nu. 583. Rota in d. Bonon. attentatorum 24. Octob. 1588. coram Card. Mātica, & in d. Viterbien. Terræ Vetrall. 14. Martii 1614. coram R. P. D. Pirouano,* quod eo magis verum si vel ab eodem, vel etiam à defuncto titulum obtinuisset; veniret enim etiam contra factum defuncti, quod absurdum, *l. cum à matre, C. de rei vendicat.*

3

4 Declara, vt si & titulum, & possessionē ab hærede obtinuerit, vel tit. à defuncto, & possessionē ab hærede, qui in executionē tit. à Testatore concessi possessionē tradiderit, ita vt possessio sit congrua tit. & iusta, sitq; duplici ex causa legitimus contradictor, altera vi iustæ possessionis cū tit. quomodo per se, & directè est contradictor, altera ob incōpetentiam huius beneficij ex parte hæredis, eo quod semel possessionē obtinuit, & ita indirectè, & per accidēs. Si vero tit. à tertio obtinuerit, possessionem vero ab hærede, & sic in vi sui tit. ita vt possessio quasi titulo nō rñdens pro vitiosa habeatur, & tunc vnica ex causa est cōtradictor, nēpè ex incōpetētia huius beneficij ob hæredis possess. semel obrētā, quo casu erit cōtradictor indirectè, & per accidēs, Nō. n. cōtradictio fundatur in iure cōtradicētis, sed in nō iure hæredis.

SVMMARIVM secundi Articuli.

5 *Legatarius, & fideicommissarius si propria auctoritate res legatas, aut per fideicommissum relictas occupet restituere tenetur.*

Fallit si nullus sit locus detractioni, aut

aut falcidiæ, aut trebellianicæ, vt infra num. 20.

6 *Hæreditas vacans loco possessoris est, & defunctum representat.*
Declara, vt infra num. 22.

7 *Vsucapio procedit hæreditate iacente, quasi durante defuncti possessione.*

8 *Hæreditas iacens facit fructus suos.*

9 *Occupans possessionem vacantem per mortem plus delinquit, quam occupans per negligentiam.*
Sed contra, num. 32.

10 *Proprietarius non potest sibi ius dicere, & hæreditatem iacentem spoliare.*

11 *Fideicommissarij occupatio bonorum hæreditatis iacentis, quasi vitiosa est reuocanda.*
Declara, vt infra num. 33.

12 *Titulum habens propria auctoritate possessionem vacantem ingredi nequit.*
Declara vt infra num. 34.

13 *Possessio vitiosa non facit contradictorem.*

14 *Dominus, & quilibet titulum habens non potest propria auctoritate possessionem rerum vacantium occupare.*

15 *Contradictor legitimus est qui titulum à defuncto uiuente, & possessionem à se ipso, & mortuo accepit.*
Declara, vt infra num. 53.
Amplia, vt num. 54.

16 *Titulum habens à defuncto propria auctoritate possessionem capere potest.*

17 *Petens illud, quod statim est restituturus excluditur per exceptionem dolo facis.*

18 *Exceptione submoueri potest agens qui de euictione tenetur.*

19 *Hæres non potest uenire contra factum defuncti.*

21 *Titulum à defuncto habens, si uacante hæreditate possessionem occupet non habet rationem spoliantis.*

23 *Seruus hæreditarius stipulando hæreditati acquirit.*

24 *Seruus hæreditarius rectè institui potest.*

25 *Hæreditas in illis casibus in quibus facto, & voluntate non est opus defunctum non representat secus vbi facto, & voluntate est opus excepta tamen vsucapione in qua licet volūtas, & factū requiratur hæreditas tñ defunctū representat.*

26 *Possessio est facti, & animi.*

27 *Seruus domino etiam inuito, et ignoranti acquirere potest.*

28 *Instituti factum, aut consensus non est necessarius, vt institutio valeat.*

29 *Instituti voluntate est opus, vt ei acquiratur hæreditas.*

30 *Hæreditas vacans non potest citari, sed aut expectandus hæres, aut dandus curator.*

34 *L. si quis in tanta, C. vnde vi declaratur.*

35 *L. si ex stipulatione ff. de acquirenda hæred. declaratur.*

36 *L. non dubium, C. de legat. declaratur.*

37 *L. cum quærebatur, C. vnde vi declaratur.*

38 *L. cum quærebatur, C. vnde vi non videtur habere locum, quando possessionem occupās habuit licentiam à domino possidente.*

Decla-

Declara, vt num. 39.

40 *Saluianum competit, quando quis ob tinuit titulũ coniuncta hypotheca.*

41 *Possessio vacans duplex considerari potest, vel ita vt nullius sit professio, vel vt sit alicuius qui tamen actu eam non exerceat, nec per se, nec per alium.*

42 *Res pro de relicto habitæ dicuntur vacantes, ita ut possessio ad nullum spectet.*

43 *Bona defuncti dicuntur ita vacare ante aditam hæreditatem vt possessio nullius sit.*

44 *Aditio hereditatis non est sufficiens ad acquirendam possessionem. Declara, vt inf. num. 55.*

49 *Suus hæres quamuis fiat dominus non tamen fit possessor.*

46 *L. cum quærebatur, C. vnde vi, habet locum in possessione vacante, quæ tamen alicuius est, non verò in ea, quæ omnino nullius. Declaratur eadem lex pluribus infra num. 57.*

47 *Hæres possessionem vacantem propria auctoritate capere potest. Titulum inter viuos habens eodem modo possessionem vacantem rectè occupat.*

49 *Possessio per mortem possessoris dicitur vacare.*

50 *Etiam si vniuersitas possideret si omnes de vniuersitate moriantur.*

51 *Habens licentiam capiendi propria auctoritate si occupauit possessionem non vacantem legitimus est contradictor.*

52 *Verba hæc dedit, vendidit &c. tribuunt facultatem capiendi propria auctoritate.*

56 *Dominium rerum hæreditariarum acquiritur per solam aditionem hæreditatis.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando titulum à defuncto, possessionem à se obtinuit post mortem defuncti.

PRimo aspectu videtur negatiua sententia amplectenda.

5 Primo, quia † legatarius, & fideicommiss. si propria auctoritate res legatas, aut per fideicõmissum relictas occupent, tenentur restituere, *l. 1. ff. quor. legatorũ*, & tñ tit. à defuncto habent, & possessionem à seipsis, merito habens tit. à defuncto, & possessionem à se ipso non est legitimus contradictor, sed cogetur ad restituẽdum.

Secũdo, quia remedium legis nostræ videtur introductũ, vt hęres in possessione redintegretur quasi spoliatus, ob occupationem .n. huius contradictoris spoliatus
6 censetur, † cum hæreditas vacans loco possessionis sit, representat enim defunctũ, *l. in eo in fine, & l. sequen. ff. de acquir. rer. domin.* §. *seruus in fine Institut. de hæred.*
7 *instit.* † hinc hæreditate iacente, quasi durante defuncti possessione Vsucapio procedit, *l. hæres, l. numquam*, §. *vacuũ, & l. ceptum, ff. de Vsucap. Rota decis. 520. n. 8.*
8 *p. 1. diuers.* vbi habetur non solũ hæreditatẽ iacentem vsucapere † verum ẽt facere
9 fructus suos quinimo subnectit † plus delinquere eũ qui occupat possess. per mortẽ
10 vacantem, quã per negligentiã possessoris † Amplius subnectit, n. 12. non posse proprietarium sibi ius dicere propria auctoritate, & hæreditatem iacentem quasi possidentem spoliare allegat, cap. consultationibus, & ibi notant omnes de iure patr. *Calder. consil. 23. de probatio. Dec. consil. 405. & consil. 467. Guid. Pap. quæst. 366. & alii*
11 *postremo sub nu. 13.* † in fideicommissario hoc exprimit cuius occupationem bonorum hæreditatis iacentis quasi vitiosam venire reuocandam statuit ita vt appareat possessionem acquisitam ab habente titulum hęreditate iacente esse vitiosam.

12 Tertio, quia † titulum habens non tamen propria auctoritate possessionem ingredi potest, diceretur enim sibi iusdicere, quod absurdum, *leg.1. C. ne quis in sua causs. sibi ius dicat, l. si quis in tantam*, C. *vnd. vi*, & ideo qui propria auctoritate eius rei quę sibi ex stipulatione, aut venditione debetur possessionem nactus est prædo appellatur, *l. si ex stipulatione ff. de acquiren. possess.* quamobrem talis possessionem propria auctoritate ingrediens possessionem contra legis dispositioně occupat merito, talis possessio nulla, & vitiosa, *leg. non dubium*, C. *de legat.* 13 † Ideo non faciet legitimum contradictorem in quo non vitiosa possessio est necessaria, vt in textu nostro in illis verbis, neque legitimo modo ab aliis detinētur, & sępius supra diximus, quia prætor iniustam possessionem non tuetur toto tit. ff. quod vi, aut clam cum alijs cumulatè deductis.

Confirmatur hæc ratio, quia ne quidem rerum vacantium possessionem videtur propria auctoritate ingredi posse † qui titulum habet, imo, & qui dominus est, 14 vt probat Text. in l. cum quærebatur, quæ est finalis, C. vnde vi, vbi interdicti, vnde vi, & legum antiquorum decreta quæ erant, vt domino non liceret occupare possessionem rerum suarum ab alijs detentam ampliantur, etiam in possessioně vacantě, si enim Textus esset intelligendus de non habente, aut titulum, aut dominium non ampliaret antiquas leges quæ de titulum habente, & dominium loquebātur, *leg. si quis in tanta, C. vnd. vi, & l. si quis ex stipulatione, ff. de acquirend. possess.* quod eleganti inductione confirmatur *à Menoch. de recuper. remed. 13. num. 26.* supposito textum illum loqui de occupante rem ab alio non possessam, necesse est vel vt loquatur de tali occupante habente, & dominium, & possessionem vel habente solá possessionem non vero dominium, vel solum dominium non vero possessionem, non sanè de primo, aut secundo loquitur, vt quilibet per se intelligere facilè potest, ergo de tertio, & sic de dominio alioquin Text. de nullo loqueretur, & esset omnino inanis, quod valde absurdum. Si ergo dominus rem suam vacantem occupare non potest multo minus poterit solum habens titulum.

15 Quarto, quia ita tenuit *Butrigar. à Saliceto loco vbi supra, relatus.* In † contrarium est communis interpretum sententia, cuius fuit auctor *Azo. quem cæteri sequuti sunt, vt testatur Salicet. hic colum. 5. sub num. 19. versic. 3. casu qui Doctores hanc opinionem communiter sequi testatur, allegat in specie Azon. gloss. Cynum, & Perusinos ita videtur sentire Bart. hic num. 9. versic. 2. casu clarius. Bald. numer. 49. Salicet. qui de communi num. 19. colum. 3. casu. Corn. num. 34. Dec. numer. 41. versic. quid si autem, & num. 42. Mantica in prima lect. num. 159. Zuchard. num. 390. Neviz. consil. 8 num. 73. Oldrad. consil. 139. ad habendum aliqualem sexto dubio Guid. Pap. quæst. 59. plura Alex. cons. 83. num. 6. lib. 2. qui ad id affirmat donatarium testatoris legitimum esse contradictorem. Bero cons. 55. num. 6. lib. 2. Idem cons. 60. nu. 3. lib. 2. Alexand. cons. 3. num. 1. lib. 3. Curt. Sen. cons. 63. num. 19. Personal. de adipisc. num. 432. Menoch. de adipisc. remed. 4. num. 588. & 610. Peregrin. de fid. art. 48. numer. 43. Honded. cons. 22. num. 41. volum. 1. Cardin. Seraphinus, decis. 891. numer. 1.* vbi loquitur ad effectum, quoad discutiantur iura possessorum, & de possessione capta est iudicis licentia.

16 Probatur hæc sententia primo † quia ille, qui titulum a defuncto habet propria auctoritate possessionem capere potest, *l. situlas, §. fundum, ff. de contrahen. emptio. ita docuit Bart. in l. cum solus ad finem, ff. de vsucap. Bald. hic sub nu. 49. versic.*

Quinto opponendo de contractu idem *in l. vindicia, col. 1. C. de rei vend. Salic. hic sub nu. 19. col. 5. in fine, vers. non obstant obiecta per d. l. Situlas Roma, cons. 312. in prin. Ang. Are. in §. sed iste, Inst. de act. Menoch. qui omnes enarratos refert, d. rem. 4. nu. 589. Adde Decium hic sub nu. 41. vers. nisi dicamus, & Alex. à Decio alleg.* & ideo si propria auctoritate possessionem cępit iustè possidet, & per consequens legitimus est contradictor.

Proba-

Probatur secundo per instantiam fideicommissarij, qui quotiescunque possessio-
nem sine vitio est consequutus, quamuis propria auctoritate legitimus, est contradi-
ctor, verum de eo ex professo agemus in sequenti quæstione.

17 Tertio, quia † in hoc casu locus est exceptioni doli mali; hæres enim cum petit
immitti in possessionem bonorum ab alio possessorum ex titulo à defuncto obtento
petit illud, quod statim est restituturus, Ideo petita non sunt ei concedenda, *l. vni-
cuique, §. dolo facis de reg. iur. l. 2. ff. de dol mal. et except.*

18 Quarto, quia † is qui tenetur de euictione, si ipse agat exceptione submoueri po-
test, *l. vendicantem ff. de euict. Alex. cons. 3. nu. 1. lib. 3. Curt. sen. cons. 63. nu. 19. vers.
quo casu, sequitur Personal. in tract. de adipisc. nu. 432. & pluribus in locis dixi*, At
hæres tenetur de euictione, quando defunctus titulo congruo rem alteri concesse-
rat, meritò, & poterit exceptione submoueri, donec de iuribus excipientis fuerit
cognitum.

19 Quinto, quia † hæres non potest venire contra factum defuncti, *l. cum à matre,
ff. de rei vendic.*

Omitto ponderationem, *l. 1. §. quæ redigantur, ff quor. legator. & l. 1. C. quorum
bonor.* eæ, enim vt rectè Dec. animaduertit loquuntur in eo qui, & titulum, & pos-
sessionem à defuncto obtinuerat.

20 Ad primum † respondetur ex mente Curtij, num. 72. cuius resolutionem reliqui
amplectuntur potissimum, *Zuccar. hic nu. 390. vers. cui non obstat, & Menoch. d. re-
med. 4 nu. 592.* illud esse propter Falcidiam, & Trebellianicam, quæ veniunt detra-
hendæ quamobrem si forte indubitatum esset nullum esse locum detractioni non
teneretur fideicommissarius res possessas restituere, vt de fideicommissario ex pro-
fesso agentes latius dicemus in sequenti quæstione.

21 Ad secundum respondetur ex mente *Salic. col. 7. vers. non obstat*, † habentem titu
lum à defuncto vacante hæreditate si possessionem occupet, non habere rationem
spoliantis, tum quia testatore permittente id facit, vt supra dictum; tum quia re ve-
22 ra † bona hæreditaria hæreditate iacente à nullo dicuntur possessa, vt apertissime in-
quit *tex. in l. 2. §. Scæuola, ff. si quis testam. liber. in l. nunquam, §. vacantem, vbi glos.
in verb. post aditam ff. de vsucap.* Neq; obstat *l. heres, l. nunquam, §. vacuum, & l. cer
tum ff. de vsucap.* Nam singulari iure in vsucapione procedunt, vt hæreditas quasi
defunctum repræsentans possidere videatur, vt perficiatur vsucapio, ne rerum do-
23 minia in incerto maneant, quod valde publicè interest *toto tit.* † *Instit. de vsucap.*
Quod si replicetur, quinimo etiam in alijs vbi de vsucapione non agitur hæreditatē
repræsentare defunctum, vt probat *tex. in l. in eo in fine, & l. seq ff. de acq. rer. domin.*
vbi seruus stipulando hæreditati acquirit, quia hæreditas defunctum repræsentat,
24 *& in §. seruus etiam Instit. de hered.* † vbi dicitur esse cum seruis hæreditarijs testa-
menti factionem, quia hæreditas personæ vicem sustinet, non quidem hæredis fu-
turi, sed defuncti, *Capic. qui pluribus confirmat decis. 87. nu. 9.*

25 Responsio est in promptu † excepta vsucapione in qua à communi regula rece-
ditur in ijs, in quibus facto, & voluntate non est opus hæreditatem sustinere vices
defuncti secus vbi facto, & volūtate est opus quod apparet ex allegatis textibus hinc
inde, si quidem *l. 1. §. Scæuola ff. si quis testam. liber esse*, statuit hæreditatem nō pos-
26 sidere in illis verbis non autem fuit possessio hæreditatis, † Rationem autem affert,
quia possessio est facti, & animi; secus in stipulatione serui de qua *in l. in eo, in fin. &
27 l. seq ff. de acquir. rer. dom.* Nam, † seruus domino, & inuito, & ignoranti acquirere,
potest ideo facto, & voluntate domini non est opus, *§. item vobis Instit. de testam. l.
etiam inuitis, ff. de acq. rer. dom. l. seruus vetante, ff. de verb. obl.* secus etiam in insti-
28 tutione hæredis de qua *in §. seruus etiam alienus, Instit. de hered. instit.* Ad † hoc
enim vt institutio rectè fiat non requiritur factum, aut consensus instituti, sed omni-
no ignorans institui potest, facit *text. in §. si quis ita formidolosus, Instit. de pupill.*

licet

29 † licet quantum ad id, vt instituto acquiratur hæreditas voluntate instituti sit opus
30 † hinc neque dicitur repræsentare personam defuncti ad effectum, vt citari possit; quia requiritur intelligentia, & ideo debet expectari hæres, vel dari curator, *Alba*
31 *Mandell. conf.232.nu.9.* † Nihil facit Rotæ auctoritas *d. decis.520.* quia loquitur si casum illius animaduertamus in eo de cuius titulo erat dubium in quo verum est
32 non posse bona hæreditatis iacentis occupare, & quamuis sub *nu.8.* † dicat plus delinquere occupantem rem vacantem per mortem, quàm per negligentiam possessionis, non tamen hoc probat, nisi quia hæreditas iacens complet vsucapionem, & facit fructus suos, quod necessariò non conuincit, cum vt dictum, sit speciale in vsucapione, vt hæreditas possideat, quamuis etiam sub nu.12. expresse dicat habentem titulum non posse possessionem vacantem occupare, neque tamen *Dec.* neq; *Calder.* nec *Guid. Pap.* aut alij allegati illud dicunt ad quod allegantur nisi ego in legendo
33 deceptus sim. Videat prudens lector, & iudicium ferat, † dum tandem subnectit occupationem rerum fideicommisso subiectarum hæreditate iacente vti viriosam esse reuocandam non absolutè est verum, qua de re latius in quæstione sequenti agemus, vbi saltem cessantibus detractionibus possessionem à fideicommissario hæreditate iacente obtentam non reuocari animaduertimus.

34 Ad tertium respondendum † *l. si quis in tanta, C. unde ui,* † *l. si ex stipulatione, ff.*
35 *de acquir. possess.* † *l. non dubium, C. de legat.* habere locum in possessione ab alijs detē
36 ta non vero in vacante; Ad confirmationem verò ex † *l. cum quærebatur, C. unde vi,*
37 non habere locum in domino, neque in habente titulum ab eo, vt communem esse sententiam pluribus cumulatis refert *Menoch. d. remed. 13. nu. 25.* qui licet asserat se aliquando contrarium sensisse, nihilominus, inquit difficile futurum in quasi à communi recedere, Neque quicquam facit inductio iam ex Menochio proposita cum non sine partes sufficienter enumeratę, sed duo casus omissi nempe quando quis nō est nec dominus, nec possessor, sed titulum habet à domino; Item quando nec dominus, nec possessor, sed titulum habet à non domino.

Verum, quia supposita Menochij prima opinione hæc responsio corrueret ex mē
38 te Saliceti 2. affertur responsio † *d. l. cum quærebatur cessare*, quando possessionem occupans habuit licentiam à domino tunc possidente, quam is habere videtur, qui titulum à defuncto habuit, vel quando aduersarius tenebatur, & poruisset astringi ad possessionem vacuam exhibendam, qui enim poterat astringere videtur, & posse vacantem propria auctoritate ingredi, & hoc est de mente Saliceti d. vers. non ob-
39 stat. † At neque huic solutioni videtur omnino acquiescendum, quia non est absolutè verum habentem titulum habere licentiam à domino ingrediendi propria auctoritate, nisi fuerit hoc, vel expressè, vel saltem tacitè cautum per clausulas opportunas puta, vendidit, cessit, tradidit ad *Alex. in l. predo, nu.8. ff. de acq. poss.* & alios allegandos in fine art. in prima animaduersione. Neq; supposita dicta Menochij sententia, qui potest possidentem astringere ad rem, & possessionem sibi cedendam potest propria auctoritate eandem vacantem ingredi, nam profectò dominus potest cogere possidentem ad rem, & possessionem sibi retinendam, nō tamen propria auctoritate ingredi potest, vt supponimus, quod si hoc intelligeretur de eo qui cogère potest possidentem ad possessionem restituendam mediante remedio possessorio, hoc nihil facit quamuis verum esset, quia habens titulum à defuncto puta emptionis non habet remedium possessorium ad rem obtinendam, nisi titulo quoque sit
40 coniuncta hipotheca, † quod quidem causa competeret Saluianum interdictum, *Rota in nouiss. decis. 34. num. 77. & dixi supra, q. 5. num. 22.* Verum tunc egredimur terminos propositi articuli in quo ponitur quem habuisse à defuncto titulum non ve-
41 ro hipothecam, Ad tollendum igitur omnem scrupulum animaduertendum † possessionem vacantem duplicem cōsiderari posse, vel vacantem quidem, ita tamen vt alicuius sit possessio, non vero nullius, licet nullus actu eā exerceat neq; per se, neq;

per

per alium, quod in eo contingit, qui peregrè profectus nullum reliquit rei suæ custodem, qui eius nomine possideat, non enim retento possidendi animo possessionẽ amittit, *l. peregrè ff. de acq. poss.* vel ita vacantem, vt ad nullum nullo modo pertineat
42 neq; possumus dicere possessionem huius, vel illius esse, exemplum, vel † in rebus pro derelicto habitis, *ad l. si quis, §. dominiia, ff. de acquir. poss.* vel in eo qui mortuus est,
43 mors.n. omnia soluit, *§. deinceps, in Auth. de nupt.* non enim † possessio transfertur in hæreditatem iacentem, aut hæreditate adita continuatiuè in hærede, sed acquisi-
44 tione actuali est opus, ita vt neque † aditio hæreditatis sufficiens sit ad eam acquirendam, *l. cum heredes, in prin. ff. de acq. poss. l. 1. §. Sceu. ff. si quis testam. liber.* quod
45 etiam in suo hærede locum habet. Vnde *Bal in l. 1. §. Sceu. nu.* 2. inquit, quod † licet existentia sui hæredis faciat filium hæredem, & dominum, non tamen facit possessorem, Vnde consequens est, vt post mortem alicuius antequam hæres illius posses-
46 sionem † obtinuerit ea omnino nullius sit, Si primo modo vacua sit possessio locum habet, *l. cũ quærebatur, quæ est fin. C. und. vi,* ideo eam propria auctoritate ingrediens prædo est, & incidit in pœnam, *l. si quis in tanta, C. vnde vi repetita in d. l. cum quærebatur, C. eod.* si verò secundo modo vacua, habens titulum propria auctoritate capere potest, neque vllam incurrit pœnam. Probatur hæc distinctio tum verbis *d. l. cũ quærebatur,* si rectè ponderentur, tum congrua diuersitatis ratione, verbis, primo, ibi, Qui vacuam possessionem absentium, vbi loquitur de possessione quidem vacua, quæ tamen alicuius est, nimirum absentis ergo, non de ea, quæ nullius, & ita de primo vacuæ possessionis genere; secundo ibi, Nõ concedentes aliquem alienas res, vel possessiones per sui auctoritatem vsurpare ex quibus constat loqui de possessione si vacua, quæ tamen aliena sit, non verò nullius, tertio ibi ridiculum, & enim est dicere, vel audire, quod per ignorantiam alienam rem aliquis quasi propriam occupauerit, non enim alienam rem quasi propriam occupat quis, quando possessio secundo modo est vacans, sed quasi nullius, & quoad dominium, & quoad possessionem; sibi verò ratione tituli debitam.

Quarto ibi, Omnes enim scire debent, quod suum non est hoc ad alios modis omnibus pertinere, hæc enim verba non possunt verificari in possessione, secundo modo vacua in qua licet sciam rem non esse meã, scio tñ de præsenti ad nullũ pertinere.

Quod si dicatur pertinere ad hæredem saltem potentia, quia titulum institutionis, & sic vltimæ voluntatis habet, cur non æque dicamus ad habentem titulum inter viuos pertinere, cum anterior sit tempore, & ideo potior iure, *c. qui potior, de reg. iuris, in 6.*

Ratio vero diuersitatis inter possessionem primo modo vacantem, & vacantem posteriori, hæc est quod occupans in primo casu rem alienam, occupat nimirũ alienam possessionem; supponimus enim possessionem non ita vacantem fuisse, vt non alicuius esset, & ideo alicui iniuriam facit, secundo vero casu nullius possessionem
47 turbat hinc quemadmodum nullo propemodum dissentiente receptum posse † hæredem possessionem vacantem rerum hæreditariarum propria auctoritate capere, qui nulli iniuriam facit, *l. cum heres, in princ. ff. de acq. possess. Dec. hic nu. 4. post Bart. nu. 16. Bald. nu. 3. Cyn. & Ang. quos allegat idem cons. 199. in casu post princ. Alex. in l. à Diuo Pio, §. si super rebus, nu. 27. in fin. ff. de re iudic. Ripa in rubr. ff. quor. bonor. nu. 2. vers. quinta, Plot. in l. si quando, nu. 85. & 93. C. vnde vi, Durand. in tract. de arte testand. tit. 2. cautel. 20. nu. 2. Calcan. cons. 67. col. 2. in fine. Paris. cons. 54. nu. 1. & seq. lib. 3. & cons. 37. nu. 22. eod. lib. Socin. iun. cons. 75. nu. 10. lib. 1. Personal. in tract. adipisc. nu. 8. Henric. Boich. in suis singular. tit. Auctor licentia, & consensu Hartm.*
48 *c. 5. tit. de her. lib. 2. Ioseph. Ludou. decis. Perus. 69.* † idem videtur asserendum in habẽte titulum inter viuos cum nulla diuersitatis ratio afferri posse videatur, *ad l. illud ff. ad l. Aquil. cum vulg.* quod si prærogatiua ex parte alicuius vigeat, videtur vigere ex parte habentis titulum inter viuos cum sit prior tempore, vt supra dictum; potissimum

simili cum illud de iure sit expeditum vniuersaliter habentem titulum, possessionem vacantem ingredi posse auctoritate propria, *vt post Bart. Dec. Castrens. Gozad. Menoch. tradidit Surd. consf.160.nu.4.* vtrique supra etiam auctoritatibus firmaui. † Di-
49 citur autem vacare possessio per mortem possessoris, *l. cum heres, in princ. ff. de acq. poss. l. 1. §. Scæuola, ff. si quis testam. liber. Crott. consf.47.nu.23. Surd. d. consf.60.nu.5.*
50 quod statuit † habere locum etiam in vniuersitate, vel collegio, quod si omnes de illa vniuersitate, vel collegio moriatur, possessio vacabit, *ita gl. in l. sicuti, §. fin. ff. quod cuiusq; vniuers. nomin. Bar. in l. 1. §. municipes, vbi Alex. nu.8. & Ias. in fin. ff. de acquir. poss.* Cum igitur nos simus in occupante rem hæreditariam nondum ab hærede obtentam, constat iustam esse occupationem, & iustam possessionem, ideo nihil hoc nomine impedire posse, quin talis possessor iustus sit contradictor.

Ad quartum facilis est responsio auctoritatem Butrigarij frequentiori insignorũ virorum auctoritate, & rationibus vrgentissimis superari, ita vt non sit graue ab ea recedere quamuis alioqui maximę sit auctoritatis.

Animaduertendum hanc sententiam proculdubio veram esse, quando possessionem vacantem contradictor occupauit, *Bald. hic nu.42. vers. tertio casu opponendo, Salic. nu.19. vers. tertio casu opponendo, Afflict. deci.119. nu.6. Cephal. consf.4. nu.35.* si autem possessio non esset vacans res paulò obscurior, hæc tamen distinctio am-
51 plectenda, Aut † verba tituli adeo concepta, vt ex illis deprehendamus licẽtiam pro-
52 pria capiendi auctoritate concessam, † pura ea verba in instrumento apposita, dedit, vendidit, tradidit, & quia potest propria auctoritate capere erit legitimus contradictor, *Alex. in l. prædia, nu.8. ff. de acq. poss. Lanfranc. in c. quoniam contra in verb. testium depositio, nu.164. de probat. Soc. consf.55. nu.3. lib.4. Crau. consf.245. nu.13. Rol. consf.51. nu.31. lib.2.* Aut verò non extant verba ex quibus deprehendamus datam licentiam propria auctoritate capiendi, & tunc cum bona non vacantia nequeant propria auctoritate capi, sed si ita capiantur vitiosa sit possessio, consequens est non esse legitimum contradictorem; hanc distinctionem videtur probare, *Personalis in tractatu adipiscendæ, nu.432. vers. sed & quoque.*

53 Animaduertendum secundo veram esse, quando † contradictor allegat titulum inter viuos à testatore quæsitum puta emptionis, aut donationis *ad Corn. hic nu.42. Zuccar. nu.403. & Menoch. d. rem. 4. nu.610.* vel si in vltima voluntate similem titulo hæredis, veluti si alliget se hæredem institutum, vel ab eodem, vel ab alio testatore, ita *Dec. hic nu.41. ibi, similiter iste Zucchard. nu.390. in fine, Menoch. num.592. vers. extenditur,* Si vero dissimilem in vltima voluntate puta fideicommissi legati, quid asserendum infra latius dicetur de his ex professo agentes.

54 Animaduertendum tertio veram esse prædictam determinationẽ quando † rem hæreditariam occupauit, qui titulum à defuncto habuit antequam hæres hæreditatem adiuerit, si uerò occupauerit post aditam hæreditatem, rem aliquanto obscurio-
55 rem esse. Quamuis.n. nondum possessio fuerit hæredi quæsita † cum non sufficiat aditio hæreditatis, sed actuali apprehensione sit opus, *l. cum heres, in prin. ff. de acq.*
56 *poss. & paulo antedixi*, nihilominus iam † dominium rerum hæreditariarũ est quæsitum, *d. l. cum heredes, ff. de acq. poss.* Ideo tales res occupans, alienas res occupat, &
57 ideo uidetur incurrere in dispositionem † *d. l. cum quærebatur,* quæ loquitur de occupante non solum possessiones alienas, sed etiam res alienas quantum ad dominiũ attinet, ut indicant uerba testatoris ibi, Alienas res, uel possessiones, & ibi alienam rem quasi propriam, & ibi (quod suum non est) quæ omnia dominium uidentur requirere indistinctè tamen affirmatiuam sententiam tenent supra enarrati auctores, neq; quicquã facit ponderatio, *d. l. cum quærebatur* iam facta; Non enim est absurdũ relata uerba ad possessionem referri, non ad dominium & modo quo in lege nostra communiter receptum est, ut supra dixi *quæst.8. art.1. in solutione ad primum,* & ratio est eadem, quæ ibi quia, si de dominio intelligerentur intentans remedium, *d. l.*

cum

cum quærebatur, deberet probare dominium, quod non est dicendũ cum hoc quoq; remedium sit possessorium, & introductum ad euitandam dominij, probationem *ad Bald. in d.l. cũ quærebatur*, quæ respicit petitorium non vero possessorium. Præterea *d.l.* intelligenda in eo qui dum occupat rem, scire debeat modis omnibus ad alium pertinere, qui verò rem hæreditariam, ad quam a defuncto titulũ obtinuit, occupat, scit eam non modis omnibus ad alium pertinere, sed iure tituli sibi debitã, & ita ad se non ad alium hoc nomine spectare; Vnde *Bart. in d.l. cum quærebatur, nu. 15. post glos.* docuit malam fidem in occupante necessariam esse, vt eius legis remedio sit locus, malam autem præsumi in non habente titulum, bonam verò in habẽte titulum.

SVMMARIVM Tertij Articuli.

58 *Nemo in alium plus iuris transferre potest, quam habet ipse.*

59 *Res iniustè occupata, fit vitiosa, & cum vitio transit.*

Declara quando alter suam possessionem primario ab iniusto possessore recognoscit, secus si primario à iure suo, & instrumentaliter ab hoc possessore eam recognoscat, vt infra nu. 69.

60 *Res furtiua, & per vim possessa non solum non potest vsucapi, aut à fure aut à violento possessore, sed nec ab eo qui bona fide à fure accepit.*

61 *Occupans possessionem rerum vacantium sine vt rem tribuens accipiẽte bona fide facit, vt præscribere possit secundum ius forum, & institutionum secus de iure Codicis, & Authenticorum.*

62 *Occupans possessionem rerum vacantium pro prædone habetur, non minus, ac accipiens per vim à possessore.*

63 *Capiens à possessore malæ fidei qui sine violentia possessionem obtinuerat, non præscribit nisi per tricenalem præscriptionem quamuis bona fide possideat.*

64 *Contradictor legitimus non est, aduersus quem de iure competit actio spolij.*

65 *Actio spolij datur aduersus singularem successorem, quando competebat aduersus spoliantem.*

Declara si singularis successor sit in mala fide constitutus, secus si in bona, vt infra num. 76. in 3. art.

66 *Contradictor legitimus, est qui titulum à testatore obtinuit, possessionẽ verò eo mortuo à tertio.*

67 *Possessor iniustus non spoliandus, & spoliatus ante omnia restituendus.*

68 *Prædo non est à sua possessione amouendus.*

70 *Possidendi plures causas habens censetur ea possidere, quæ licite potest.*

71 *Vitium violentæ possessionis purgatur, quando ad aliquem voluntate domini peruenit possessio.*

72 *Velle præsumitur, qui velle tenetur.*

73 *Causam possessionis præsumi mutare possessor quãdo iusta superuenit.*

74 *Possessor nouus in quo datur alia causa possidendi iusta cum in primo daretur iniusta præsumitur ex secunda possidere.*

75 *Possidere non præsumitur ex titulo praambulo qui titulum ab vno, & possessionem ab alio obtinuit, quod verum si recognoscat possessionem principaliter ab eo à quo titulum non habuit, secus instrumentaliter.*

ARTI-

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando titulum à testatore obtinuit, possessionem verò eo mortuo à tertio.

SVpponendum pro terminorum dilucidatione, tertium à quo is possessionem obtinuit, de quo quærimus, an sit contradictor, non à testatore, sed mortuo possessionem obtinuisse; si enim ex viuente deficiet hoc beneficium deficiente possessione defuncti tẽpore mortis, vt probat text. noster, & sæpius plurib. antea firmauimus.

Supponendum secundo neque hunc ab hærede possessionem consequutum, quãdoquidem hæres iam possedisset, & ideo non amplius etiam amissa possessione posset hac beneficium intentare, quod datur pro adipiscenda, non vero recuperanda possessione, vt est sæpè supra monitum.

Supponendum tertio hunc nullum habuisse à defuncto titulum, cuius vi propria auctoritate rem cœpisset possidere cum enim certum sit, eum hoc modo futurũ fuisse legitimum contradictorem, vt in superiori articulo, ita pro certo habendum potuisse huiusmodi ius transire in accipientem possessionem ab eo. Ita vt concludendum terminos huius articuli hos esse, vt titulum à testatore habens obtinuerit possessionem ab iniusto possessore.

Videtur negatiua sententia tenenda, hoc est talem possidentem non esse legitimum contradictorem.

58 Primo, quia † nemo plus iuris in alium transferre potest, quàm ipse habeat, *l. nemo plus iuris, ff. de regul. iur.* At primus possessor non habebat ius legitimi contradictoris, ergo &c.

59 Secundo, quia † res semel iniustè occupata, videtur fieri vitiosa, & cum suo vitio
60 transire, hinc constat † res furtiuas, & per vim possessas vsucapi non posse, non solũ à fure, aut violento possessore, sed ne ab eo quidem, ad quem bona fide accipiente
61 possessione fuerunt translata, §. *furtiuæ, Instit. de vsucap.* Et licèt † secundum ius institutionum, si quis loci vacantis possessionem propter absentiam, aut negligentiam domini, aut quia sine successione decesserit, sine vi nanciscatur; quamuis ipse mala fide possideat (quia intelligit alienum fundum occupasse) tamen si alij bona fide accipienti tradiderit, poterit ei longa possessione acquiri, quia rei neque furtiuè, neq; vi possessæ possessionem acceperit, §. *quod autem, Instit. de vsucap.* hoc tamen secundum ius tum Codicis, tum Authen. aliter se habet; *nam l. fin. C. vnde vi,* quæ incipit,
62 cum quærebatur, cautum est † occupantem possessionem rerum vacantium pro prędone haberi non minus ac accipientes per vim possessiones ab alijs detentas, eisdẽq. pęnis teneri, quibus tenebantur violenti ingressores, illudq. in talibus rebus seruari iubet, quod antea in rebus mobilibus cautum, vt nempè furtiuæ fierent per solam apprehensionem, Ex quibus constat res occupatas possessione vacante eodem modo fieri vitiosas, quo, & furtiuas, & vi possessas, ideo hoc tempore cũ tali onere trãsibunt, *in §. vero, rursus sancimus, in Auth. vt sponsalitia largitas, & in Auth. malæ*
63 *fidei, C. de præscrip. long. temp.* cautum † capientem à possessore malæ fidei, qui sine violentia possessionem obtinuerat, nõ præscribere, nisi per tricenalem præscriptionem, nec ei prodesse, qui hoc modo possidet, asserere bona fide possidere, quando ipse à mala fide possidente accepit. Si igitur non pręscribitur à bonæ fidei possessore res quæ vitio affecta est, sequitur vitiosam esse possessionem, & retentionem, quæ quemadmodum non facit vsucapientem, ita neque faciet legitimum contradictorem, in quo possessio sine vitio est necessaria, vt sæpius repetitum, præcipuè infra in 10. quæstione, num. 125.

64 Tertio quia † is aduersus quem de iure competit actio spolij non est legitimus con-

65 contradictor, † At aduersus successorem singularem datur actio spolij, quæ competebat aduersus spoliantem, & sic aduersus accipientem possessionem à spoliante, *c. sæpe contingit, de restit. spol.* Verùm aduersus primum dabatur hæc actio, *d. l. cum quærebatur, C. vnde vi*, ergo &c.

66 In † contrarium est veritas, quæ probatur vnica ratione.

Quia si habens titulum à defuncto viuente possessionem propria auctoritate bona fide occupans est legitimus contradictor, vt in superiori articulo fuit conclusum, ergo eodem modo habens à tertio, qui occupauerat. Si enim vacantem propria auctoritate capere potest, obtentam non minus poterit concedente eo, qui obtinet, nihil enim aliud obstare potest, quàm huius occupantis possessio; Ea enim remota, rectè per se occuparet, vt dictum, at hæc non obest, quia ille cedit, igitur consequens est, vt iustè possessionem accipiat.

Ad primum respondendum non esse primum possessorem quem iniustum detentorem probauimus, qui tribuat ius legitimi contradictoris, sed habentem titulum à defuncto vi sui tituli coniuncta iusta possessione per se huiusmodi ius habere; illud vnum facit iniustus ille possessor, vt cedendo possessionem remoueat impedimentum, quod poterat obstare, ne secundus possidens fieret legitimus contradictor, eo enim possidenre vtcumque iniustè, neque cedente, non potuisset alter propria auctoritate possessionem iustè consequi, & ita, & possidens, & contradictor

67 euadere, † nam neque iniustus possessor est spoliandus; & spoliatus ante omnia restituendus, *l. colonus, l. cum fundum, ff. de vi, & vi armata, l. 1. §. quia me, ff. eod. tit. l. 1. §. denique, ff. quod vi, aut clam, c. in literis, de restit. spoliat.* & vulgatissima est

68 omnium sententia asserentium † ne prædonem quidem sua possessione amouendum *Menoch. de recuper. remed. 1. num. 110.* quod cessat eo cedente.

Ad secundum respondendum rem iniustè ab vno possessam cum vitio ad alte-

69 rum transire, † quando alter primariò suam possessionem ab huiusmodi iniusto possessore recognoscit, ita vt verè, & primariò ab eo eam accipere dicatur, secus si à suo iure eam recognoscat, licèt secundariò, & quasi instrumentaliter ab iniusto possessore, ita videtur intelligendus textus *in §. rursus sancimus, in Authent. vt sponsalitia largitus*, dum inquit, nec ei prodesse, qui hoc modo possidet, asserere se bona fide possidere, quando ipse à mala fide possidente accepit; ex his enim apparet, si non acceperit possessionem à mala fide possidente rem aliam esse. At in re nostra habens titulum, à defuncto, qui vacantem iustè occupare poterat, non obtinet possessionem ab hoc iniusto possessore, sed à se ipso; is enim cedens quasi vacuam relinquere videtur; quam eodem momenro apprehendit alter propria auctoritate, ita vt eam, quantum ad ius possidendi recognoscat à se ipso, ab altero verò tanquam à medio instrumentali actus externi, non verò iu-

70 ris possidendi, quod ex eo maximè statuendum, quia † habens plures possidendi causas, censetur ex ea possidere, qua licitè potest, *l. quadam mulier, ff. de rei vendic. l. 1. §. 1. ff. de except. rei iudic. l. 2. C. de acquir. possess.* quamobrem cum propria auctoritate iure possidere possit sub hoc nomine videtur possidere, non sub nomine possessionis acceptæ ab iniusto possessore, nisi quatenus ille consentiens facit cessare violentiam, quæ fortè fuisset adhibita,

71 Secundo respondendum † rem peruenientem ad tertium habentem titulum à domino licèt defuncto vitium violenti purgari, quia ad eum volunrate domini dicitur peruenire *ad l. quartam, §. tunc in potestate, in fine, ff. de vsucapion.* dicitur autem voluntate domini ad hunc peruenire, quia cum titulum transtulis-

72 set, tenebatur velle, vt ad eum † perueniret, præsumitur autem illud velle ad quod tenebatur nisi contrarium appareat, *gloss. & Bald. in l. minus instructus, C. de acquir. possess.*

73 Tertio quemadmodum † idem possessor noua superueniente possidendi causa,

O quæ

quæ iuſta ſit, eam mutari præſumitur, & poſſidere iuxta titulum poſtea obtentum *ad l. ſingularia cum ibi notatis, ff. ſi cert. petat.* & in terminis *Achill. deciſ. 4. nu. 1.* & per totam cum alijs deductis ſupra in quæſtione 8. artic. 1. argumento 4. ita nouo poſseſsore ſuperueniente, † in quo alia datur cauſa poſſidendi, cui primus poſ-
74 ſeſſionem cedit, præſumitur mutata poſseſſionis cauſa, & ſic poſseſſio erit facta iuſta, quod verum erit, quando ſecundus non recognoſcet principaliter poſſeſſionem ab iniuſto poſſeſſore, niſi vt dicebam inſtrumentaliter, & quaſi à reſtitutore poſſeſſionis debitæ, ſecus ſi ab eo poſſidendi ius recognoſcatur, tunc enim non
75 præſumitur quis † poſſidere ex titulo præambulo, quia titulum ab vno, & poſſeſſionem ab alio obtinuit, *ad Bald. in l. ſuper longe, num. 16. C. de preſcript. & Ang. in l. quadam mulier in fine, ff. de rei vendicat.*

76 Ad tertium † reſpondendum aduerſus ſucceſſorem ſingularem ſpoliati dari ſpolij actionem, quando ipſe in mala fide eſt conſtitutus, non verò ſi in bona fide, quod ex *textu in d. c. ſæpè*, facilè colligitur, ſi animaduertantur illa verba (cum ſpoliatione qua ſi ſuccedat in vitium, eo quod non multum intereſt quoad periculum animæ iniuſtè detinere, ac inuadere alienum) cum igitur nos ſimus in accipiente bona fide, qui non iniuſtè alienum detinet, ſed iuſtè ſuum, conſequens eſt ceſſare diſpoſitionem dicti capitis.

Secundo reſpondendum non vti ſucceſſionem ſpoliantis hunc poſſidere, ſed vti nouum poſſeſsorem ex alia poſſidendi cauſa non obtenta à ſpoliante, ſed à vero domino, vt ſupradictum.

SVMMARIVM quarti Articuli.

76 *Titulum habens rerum vacantium, poſſeſſionem occupare poteſt, quando poſſeſſio eſt nullius.*

77 *Poſſeſſor ſine vitio, & cum titulo legitimus eſt contradictor.*

78 *Quamuis nec à defuncto, nec ab hærede poſſeſſionem obtinuerit.*

79 *Poſſidentis melior eſt conditio in pari cauſa.*

80 *Contradictor legitimus non eſt qui titulum viuente teſtatore à tertio obtinuit poſſeſſionem verò eo mortuo, vel à ſe ipſo, vel à tertio.*

Fallit ſi incontinenti dominium ſui authoris probet, vt infra numero 89.

Intellige hanc fallentiam quando verè, & ſine heſitatione de dominio anteceſſoris, vel proprio probat, & probationes nullam patiuntur controuerſiam, vt infra numero 92.

Declara, vt infra num. 101.

Fallit ſecundo, quando poſſeſſor allegat titulum, qui ſi verus eſſet excluderet ius hæredis, aut enim huiuſmodi titulum probat; & facit cauſam ordinariè tractari, aut dat fumum, vt obtineat dilationem ad probandum, aut neutrum præſtat, & reſpuitur à iudicio, vt infra num. 94.

81 *Hæredi immiſſionẽ petenti ius quando non deficit, omnis contradictio vana.*

82 *Titulus à diuerſo forte profectus facit poſſidentem legitimum contradictorem, neque eſt neceſſe, vt proueniat à defuncto, quando tamen eſt titulus excluſiuus iuris prætendentis immiſſionem, ſecus ſi non ſit excluſiuus.*

Ius

83 *Ius hæredis prætendentis immissionem positum est in testamento, & possessione testatoris tẽpore mortis.*

84 *Possessionem rei non vacantis propria auctoritate occupare nequit etiam qui titulum habet.*

85 *Possessio non potest capi auctoritate iniusti possessoris.*

86 *Bona hæreditaria vacante hæreditate occupari possit ab habente titulum ab alio, quam à defuncto, &* 88.

87 *Possessor iniustus non potest transferre in alium iustam possessionem.*

88 *Possidentis conditio in pari causa est melior.*

90 *Possessorium non est examinandum, vbi de petitorio constat.*

91 *Contradictor legitimus est, qui potest dicere, hodie constat, hodie agatur.*

93 *Iudicium legis nostræ est summariissimum.*

95 *Contradictor legitimus est, qui in continenti ius suum probat.*

96 *Probans in continenti hæredis incapacitatem impedit continuationem possessionis ex dispositione statuti.*

97 *Possidens cum titulo licet non probet dominium & titulum non habuerit à defuncto, si tamen probet titulum exclusiuum iuris hæredis est legitimus contradictor.*

98 *Prouisus ab ordinario, quãdo dat firmum suum titulum esse conclusiuũ iuris prouisi à Summo Pontifice obtinet dilationem ad rectius probandum.*

99 *Possessione sua non est quis temere priuandus.*

100 *Media via rationibus æqualibus hinc inde vigentibus est eligenda.*

102 *Feudi titulum allegans in locis, in quibus in feudis in testamen. non succeditur, dansque fumum eiusdem obtenebrat titulum prætendentis immissionem ex testamento.*

103 *Seminarium allegans vnionem ex forma Concilij Tridentini, & dans fumum huius vnionis obtinet suspensionem immissionis ex subrogatione gratiosa fiendæ, & dilationem ad clarius probandum.*

104 *Fraudibus via non est aperienda.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando titulum viuente testatore à tertio obtinuit, possessionem verò à se ipso, eo mortuo, vel etiam à tertio.

SVpponendum rem fuisse penes testatorem tempore mortis, alioqui non esset dubitationi locus, cum certum sit deficiente defuncti possessione tempore mortis non esse locum huic beneficio, vt sæpius est repetitum.

Item supponendum hunc propria auctoritate possessionem obtinuisse antequam hæres caperet, alioqui esset pro certo vitiosa possessio, & non suffragaretur, *l. si quis in tanta, C. vnde vi, cum vulgar. sæpius deductis.*

Tertio supponendum credidisse eum dominum esse à quo titulum obtinuit, alioqui mala fide possessionem occuparet sciens se emisse, aut alio modo titulum obtinuisse à non domino facit *text. in c. sæpe, extra de restit. spoliat.*

Ita vt his suppositis talis facti species resultet, Quidam credens Titium dominum esse rei, quæ à Gaio possidebatur, eam à Titio emit, mortuoq. Gaio hæreditate

nondum adita, vel si adita, non dum obtenta possessione ab hærede, rei emptæ possessionem ingreditur, vult hæres ex beneficio legis nostræ immitti, hic contradicit, Quæritur quid iuris, an legitimè contradicat.

76 Videtur dicendum legitimum esse contradictorem, † quia titulum habens iustè rerum vacantium possessionem, quarum possessio tunc nullius sit propria auctoritate sine aliquo vitio ingreditur, vt supra *in 3. art. tum num. 66. tum 76. faciunt tradita ab Alex. in l. 3. num. 15. in princ. ff. de acquir. hæred. Lader. Imol. cons. 124. sub nu. 10. vers.* quod autem sine vitio, vbi loquuntur de habente titulum feudi ex inuestitura,

77 † Talis autem possessor sine vitio, & cum titulo legitimus est contradictor, vt passim omnes omnino interpretes admittunt *Bald. in l. nostra, num. 42. qui de communi Alexan. num. 23. Decius num. 42. Curt. num. 72.* & etiam ex mente cęterorum scribis *Lader. Imol. d. cons. 124. sub nu. 10. vers. secundo quod magis est*, vbi *Gozadinum,*

78 *Rolan. & Roman.* not. qui malè contrarium sunt opinati, † dum voluerunt titulum, à defuncto, vel ab hærede fuisse necessarium, quod eo magis verum, quando non à se ipso, sed ab alio eam obtineret, neque dicitur sibi ius dicere, cum ab alio accipiat, cessat enim omnis suspitio temeritatis.

79 Secundo, quia † in pari causa melior est conditio possidentis, *§. commodum, Instit. de interdict. cum vulgar.* alibi sæpe adductis. At hæres, & iste videntur in pari causa, quia alter à defuncto, alter à tertio titulum habet, ita vt ratione tituli pares sint, ergo iste possessor erit præferendus, & ita hæredem ab immissione excludet.

Tertio, quia ita tenent *Iacobus Butrigar. Petrus*, & nonnulli alij, vt inquit *Menoch. remed. 4. num. 602. versic. nec aduersatur*, quibus addo *Salicet. hic sub nu. 19. colum. 6. in princ. in illis verbis* (vbi autem titulus allegatus non est habitus à defuncto, nec ab eius hærede, sed ab alio, tunc etiam, dicit Azo, quòd est legitimus contradictor, si titulum illum habuit defuncto viuente, non si post eius mortem, & hæc est veritas) *Castren. sub num. 12. in illis verbis*, Item si cum sit acquisitus à defuncto, vel eius hærede, siue à tertio &c. hanc dicit fuisse mentem Azonis, licèt male fuerit per DD. declarata, & eam affert rationem, quam primo loco ponderauimus, licèt malè, & quasi contrarium teneat, refertur à *Decio hic sub num. 42. Gabr. cons. 46. nu. 6. lib. 1.* qui dicit contrarium tenentes moueri ex ratione quasi non potuerit haberi possessio sine vitio, quod falsum esse affirmat, licèt nullo modo probet, eandem opinionem tenet *Lader. Imol. cons. 124. num. 10.* qui in suo casu docet possessionem iuste occupari potuisse.

80 In contrarium † est veritas, quam crebriori calculo receperunt interpretes potissimum Azo hic, vt eum intellexit *Alex. num. 23. versic. Aut habuit post mortem defuncti, & per Bart. num. 20. in fine, qui dictum Azonem tuetur, Salicet. col. 7. versic. vbi autem contradictor, Alexand. dicto num. 23. Corn. num. 26. Dec. num. 42. versic. circa primum, Zuccard. num. 395. & 396. Guid. Pap. q. 132. col. 7. vers. certe habens, Natta cons. 252. num. 1. lib. 1.*

81 Probatur autem primo, † Quia ius hæredis, qui immissionem prætendere potest, nullo modo deficit, ideo consequens est, vt rectè hoc beneficium cum effectu intentet; ius enim à parte actoris metiendum *Bart. in Rubric. ff. de rei vendicat. Bald. hic*

82 *num. 38. Gomes. in §. sed iste Institut. de action. num. 26. in fine*, † hinc statutum, vt titulus quidē a diuerso fonte profectus possidētem facere possit legitimum contradictorem ad tradita supra *quæst. 7. num. 13.* & ideo non esse necesse, vt prouenerit à defuncto, vel ab hærede, vt contra *Gozad. Rolandum, & Roman. tradit Ladereh. Imol. cons. 124. nu. 10. vers. secundo*, quod magis, hoc tamen habeat locum, quando huiusmodi titulus est exclusiuus iurium eius, qui prætendit immissionem, secus si

83 non sit exclusiuus, vt dictum *in d. q. 7. nu. 14.* Antecedens probatur, † quia ius hæredis positum in testamento non abolito, & possessionem defuncti tempore mortis, *l. nostra, vbi Doct. communiter*; vtcunque autem alter rei, à testatore possessæ titulum

conces-

concesserit, vtcumque eo mortuo possessionem hic, vel à se, vel à tertio obtinuerit, nihil facit, quin res fuerit à testatore tempore mortis possessa, quia de ea testari potuerit, quin efficere, vt suus hæres eam possessionem consequi debeat, nisi forte probetur eum, qui viuente testatore titulum concessit, fuisse dominum, eo enim casu res aliter se haberet, vt infra in limitatione.

84 Secundo, quia huius contradictoris ius deficit, cum iniustè possideat, † non enim potuit propria auctoritate capere possessionem, *l. si ex stipulatione, ff. de verbor. oblig.*
85 † neque auctoritate tertij iniusti possessoris: *cap. sepè, extra de restit. spoliat.* † neque
86 quicquam facit bona hæreditaria vacante hæreditate occupari posse ab habente titulum, hoc enim intelligendum de habente titulum à defuncto, & sic à domino, vel saltem à iusto possessore, qualem fuisse defunctum supponendum; non verò ab ha-
87 bente titulum à non domino, † non enim ille potuit ius transferre possessionis iustè occupandæ, cum ipse non haberet, sæpius repetita *l. nemo plus iuris, ff. de reg. iur.*

88 Ad primum igitur † respondendum habentem titulum bonorum hæreditatis iacentis possessionem occupare propria auctoritate posse, quando haberet titulum à defuncto, vel ab alio iusto possessore, qui possessionis acquirendæ ius transferre potuit, Secus si à non possidente, vel iniustè detinente, qui legitimum iustæ possessionis acquirendæ ius transferre nequiuit, vt in secundo dicitur argum. pro negatiua.

Ad secundum respondendum in pari causa meliorem esse conditionem possidentis, si iustè possideat, secus si iniustè. Secundo negandum parem causam, cum vnus habeat titulum à iusto possessore; alter verò, vel à non possessore, vel ab iniusto possessore.

89 Fallit primo supradicta determinatio, quando † qui occupauit possessionem cum titulo, vel eam obtinuit à tertio incontinenti dominium sui auctoris probat; Exceptio enim dominij incontinenti probata remedium legis nostræ excludit *ad Bart. hic nu. 21. Ang. nu. 6. Salicet. nu. 19. qui de communi. Castr. nu. 12. Corn. nu. 42. tradit Lader. Imol. consil. 126. num. 18.* & alibi cumulatius probaui.

90 Quæ † confirmantur, quia quando constat de petitorio non est disputandũ super possessione, *c. cum dilectus, & ibi notat Abb. de caus. poss. & propr. Soc. cons. 98. nu. 2.*
91 *vol. 1.* † & quando possunt aduersarij dicere hodie constat, hodie agatur, dicuntur legitimi contradictores ad impediendam immissionem *Andr. de Isern. Prepos. Alexand. Martin. Landen. & Aluarott. in c. 1. §. inter filiam si de feud. fuer. controuers. Gozad. consil. 7. num. 2. pulchrè Natt. cons. 511. col. 2. & 3. post Ias. consil. 138. colum. fin. vol. 4. & consil. 152. col. 4. & Anchar. consil. 146. col. 2.* id quod ex mente Ancharani optimè probatur per textum nostrum, vbi Imperator instruit iudicem, vt causam possessionis, & subsequutæ traditionis inquirat, & possessionem ei tradat, qui potiora iura ostenderit; Si ergo potiora iura attenduntur, cum planè appareat iura potiora eum habere, qui titulum, & dominium eius, à quo titulum obtinuit probat, & possidet, quàm ille qui solam possessionem defuncti probat, & titulum testamenti, non verò dominium constat eum præferendum. Addo intrare æquitatem sæpius repetitæ regulæ, dolo facis, per quam vitantur circuitus inutiles *ad l. dominus testamento, ff. de condi. indeb.* Si enim concedatur possessio hæredi constat dominum statim rem suam vendicaturum.

92 Intelligenda † tamen hæc limitatio, quando verè, & sine hæsitatione de dominio antecessoris, vel proprio probat possessor contradicens, secus si suæ probationes aliquas paterentur exceptiones, faciunt tradita per *Butr. in cap. cum contingat, num. 3. de rescrip. Imol. in cap. constitutus de fil. presbyt. Dec. cons. 474. num. 3. & in cap. licet causam, num. 15. de probat. Socin. consil. 226. num. 4. Ruin. consil. 128. vol. 4. Senat. Pedem. decis. 129. num. 7.* Ratio autem est, quia quando probationes, aliquas patiuntur exceptiones dicuntur requirere altam indaginem;

93 ideo non possunt impedire possessorium † legis nostræ, quod est summarijssimum *Dec.cons.424.& cons.467.col.fin. Rol. à Vall. cons.3.nu.72.vol.1. & latius cons.48. nu.40.vol 3. Rimin.iun.cons.69.nu.24.& 25.*

94 Fallit secundo † quando possessor allegat titulum, qui si verus esset ius hæredis excluderet, tunc enim potest esse legitimus contradictor non tamen absolutè, aut indistinctè, quia esset in arbitrio cuiuslibet sibi confingere titulum exclusiuum iuris hæredis, & illum allegare ad excludendum summa cum fraude hæredem, verum cũ hac distinctione, vt opinor. Aut huiusmodi titulum exclusiuum iuris hæredis probat; Aut saltem eius dat fumum; Aut neque probat, neque dat fumum, si probat legitimus est contradictor si dat fumum obtinet dilationem ad quatuor menses, vel similem ad docendum de tali titulo exclusiuo. Si neutrum præstat, arbitror nullo modo esse contradictorem.

95 Primum caput probatur, quia possidens † probans incontinenti, & ius suum, & non ius hæredis est optimus contradictor ad excludendam immissionem ex lege nostra, vt probatur ex allatis in prima limitatione, estque satis trita regula, probantem in continenti de iuribus suis legitimum esse contradictorem, *Bart. in l. filiam fratribus, ff.ad Trebel. Dec.cons.8.col.2. Rolan.à Vall.cons.1.nu.24.vol.1. & cons.78.*
96 *nu.4.vol.3. Rim.iun.cons.69.nu.*14.† & incontinenti probans in capacitatem hæredis impedit non solum legis nostræ beneficium, verum etiam dispositionem statuti continuantis possessionem, *Menoch.de adipisc.remed.4.nu.759. Rim.iun.cons.352. num.65. Socin.iun.cons.67.vol.*1. & hoc modo intelligendus *Lader. Imol.cons.124.*
97 *num.10.vers.secundo,* vbi statuit, † & si possidens cum titulo non probet dominium esse legitimum contradictorem, & si titulum non habuerit à defuncto; supponendũ est enim saltem titulum probasse, & talem quidem qui contradictorem facere possit, qualis solummodo is est, qui exclusiuus est iuris hæredis, si enim non sit exclusiuus iuris hæredis, quomodo impediet eius immissionem fundatam in iure nullo modo infirmato, quod enim non tollitur stare non prohibetur. eodem modo intelligendus *Gabr.* dum inquit, saluum esse, vt habens titulum à tertio, non potuerit possessionem habere sine vitio; potuit siquidem habere sine vitio, quando obtinuit titulum exclusiuum iuris hæredis, puta à vero domino; secus si non obtinuit titulum exclusiuum; necesse est enim vt à non domino nec habente ius concedendi auctoritatem possessionis propria auctoritate acquirendæ obtinuerit; quo casu certum est occupantem temerè, & cum vitio occupare ad tradita supra in secundo argumento.

98 Secundum probatur, quia in simili Rota Romana † quando prouisus ab ordinario dat fumum suum titulum esse exclusiuum iuris prouisi à summo Pontifice, concedit dilationem prædictam ad probandum huiusmodi titulum exclusiuum, vt fuit dictum in *vna Eluen. Preceptorie* 10. *Iunij* 1611. *coram Reuerendiss. Marcomontib Archiepiscopo Lugdunen. dixi infra quæst.*15. *num.*209. hoc idem suadet æquitas, quæ non patitur, vt vnus immittatur in possessionem quando alter probabiliter
99 ostendit suum ius esse exclusiuum huius prætendentis immissionem † non enim est temerè quis sua possessione priuandus, potissimum vbi coloratam eius causam affert: tanto magis quia dans huiusmodi fumum obtenebrat titulum, & ius prætendentis immissionem, ita vt non amplius dicatur apparere de eius bono iure absolutè, quia verò cum non sit omnino ius illius exclusum non omninò beneficium denegandum.

100 Ideo non immerito media via eligenda, vt detur opportuna dilatio † vigentibus enim hinc inde rationibus, æque patentibus media via eligenda, *l.antiqui.ff.si pars hered.petat.l.non licet,§ penult.ff.ex quibus caus.maior.§.cum ex aliena instit.de rer. diuis.*

101 Neque opponatur declaratio in superiori limitatione proposita, in qua † dicimus si clarè, & sine hæsitatione, non probet possessor contradicens suum dominium, nõ impediie

impedire immissionem, quia probationes requirentes altam indaginem non admit
tuntur ad impediendam immissionem, prout ibi; illud enim procedit, quando quod
non clarè probatum non obtenebat ius hæredis, neque illud dubium reddit, tunc
enim probationes requirentes altam indaginem non impediunt immissionē in aper
to iure fundatam, secus si probatio non omnino clara, colorata tamen obtenebrat
ius hæredis; tunc enim quia fundamentum intentionis hæredis titubat, est suspen-
denda immissio, donec possessoris iure plenè probato omnino corruat, & omnino
denegetur immissio, vel eius omnino deficiente probatione titubatio cesset, & con-
cedatur immissio.
102 Exemplum, si quis allegaret titulum † Inuestituræ in rebus feudalibus obtentū
à domino directo eiusque fumum daret in illis locis, in quibus ex testamento in feu
dis non succeditur, iuxta determinationem, *cap. 1. de success. feud. de qua re infra in
7. quæst. nu. 1. cum seq.* hoc enim casu; quia testamentum, quantum ad res feudales
103 attinet, titubat, suspenditur immissio, & conceditur prædicta dilatio, † simile est in
beneficialibus, quando seminarium allegat vnionem ex forma Concilij Tridentini
sibi factam aduersus subrogatum Apostolicum, tunc enim, quia per talem vnionē
cessat reseruatio, quæ est fundamentum subrogationis gratiosæ dans fumum con-
gruum huius vnionis obtinet suspensionem immissionis ex subrogatione gratiosa,
& dilationem prædictam ad clarius probandum huiusmodi titulum.
Tertium verò probatur, quia si sufficeret sola allegatio tituli talis, qui si verus es-
set, hæredis ius excluderet, posset quilibet, vt paulo ante dicebam titulum huiusmo
104 di comminisci, & commentitum afferens intentum obtinere, vnde via † aperiretur
fraudibus, quod omnino absurdum, *cap. porro, de diuor. l. qui sub prætextu, C. de sa-
crosan. eccles. l. cum ij, §. si cum his, ff. de transact.*

SVMMARIVM quinti Articuli.

105 *Contradictor legitimus est qui titulum ab hærede viuente testatore obtinuit, & possessionem, eo mortuo à tertio.*

106 *Ratio vbi est eadem, eadem est iuris dispositio.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando titulum ab hærede viuente Testatore obtinuit, possessionem à tertio.

EOdem † modo est resoluendus quo quintus septimo quæstionis; siue enim titu-
lum habuerit ab hęrede viuente Testatore, vt hic, siuè eo mortuo. Vt vbi
106 † nulla diuersitatis ratio afferri posse videtur ideo, idem ius locum habet *l. il-
lud, ff. ad leg. Aquil. cum vulgaribus*, accedat omnes rationes eo loci probantes
hunc possessorem legitimum esse contradictorem, huic optime trāsferri posse. Cer-
tum est enim, si hæres talem rem possideret aduersus illum competituram esse actio
nem nascentem ex titulo ab eodem concessio, ideo intrat sæpius repetita ratio. *l. is
vendicantem. ff. de euict. & regula dolo facis, &c.* quam sæpius decantauimus, &
in sequenti quoque articulo repetemus.

SVMMARIVM Sexti Articuli.

107 *Contradictor legitimus est qui titulum ab hærede obtinuit viuente testatore, & possessionem à se eo mortuo.*

ARTI-

ARTICVLVS SEXTVS.

Quando titulum ab hærede obtinuit viuente Testatore, possessionem à se eo mortuo.

107 DEterminandus † est eodem modo, quo sextus septimæ quæstionis articulus, cum eadem vigeat ratio, siue titulo ab hęrede viuente testatore concesso, siue concesso eo mortuo, quantum ad rem nostram attinet, non minus enim intrat regula, *l. vindicantem, ff. de euict. & reg. l. dolo, ff. de dol. except. & l. doli, ff. de reg. iur.*

DECIMA QVAESTIO.

DEcima quæstio principalis est. An, & quando fideicommissarius sit legitimus contradictor. Continet autem articulos viginti duo.

Primus, quando fideicommissarius non possidet, nec potest propria auctoritatę capere possesionem.

Secundus, quando fideicommissarius non possidet, ac potest propria auctoritate possessionem capere testatore sic concedente.

Tertius, quando fideicommissarius obtinuit possessionem ab hærede, mortuo testatore.

Quartus, quando fideicommissarius obtinuit possessionem ab hærede, viuentę testatore.

Quintus, quando propria auctoritate possessionem obtinuit, facta sibi ab hęrede restitutione verbali.

Sextus, quando fideicommissarius, facta sibi restitutione verbali ab hærede totam hæreditatem occupauit, quia vero dantur detractiones, hęres grauatus vult immitti in possessionem, vt detrahenda detrahere possit, An fideicommissarius possidens sit legitimus contradictor.

Septimus, quando fideicommissarius possessionem propria auctoritate cępit, testatore id sic permittente.

Octauus, quando si fideicommissarius hęrede possidente, & sic plena possessione in vim concessionis, sibi factæ, bona occupauerit, nulla tamen vi, aut fraude adhibita, An iustè possideat, ita vt legitimus sit contradictor.

Nonus, quando fideicommissarius poterat propria auctoritate possessionem ingredi, & fuit ingressus, hęres autem ob detractionem Trebellianicæ sibi competentem, immissionem petit.

Decimus, quando fideicommissarius poterat propria auctoritate possessionem capere, & cepit, hæres autem ob detractionem legitimæ, sibi competentem immissionem prætendit.

Vndecimus, quando fideicommissarius obtinuit possessionem iustè, iuxta terminos superiorum articulorum, hęres autem vti creditor hæreditarius, immissionem prætendit, eo consilio, vt detrahat primo quod sibi debetur, reliquum deinde restituat.

Duodecimus, quando fideicommissarius iuxta terminos proximè præteritorum articulorum possessionem obtinuisset, hereditas autem esset prægrauata ære alieno, non erga hæredem, sed erga extraneos; hęres autem vellet immitti, vt ipse primo satisfaceret creditoribus hereditarijs, deinde reliquum fideicommissario restitueret.

Decimus tertius, quando sumus in illis casibus, in quibus de iure censetur facta restitu-

restitutio, seu pro facta habetur, & fideicommissarius vi talis restitutionis propria auctoritate corporalem possessionem obtinuit.

Decimus quartus, quando obtinet possessionem non vacantem propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente.

Decimus quintus, quando obtinuit possessionem vacantem propria auctoritate, nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti docere de suo iure.

Decimus sextus, quando possessionem vacantem fideicommissarius obtinuit propria auctoritate, nec testatore, aut aliquo iure id concedente, tamen paratus est incontinenti de iure suo docere.

Decimus septimus, quando obtinuit possessionem ante aditam hæreditatem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti de iure suo docere.

Decimus octauus, quando propria auctoritate obtinuit possessionem nullo iure concedente post aditam hęreditatem, & est paratus incontinēti de iure suo docere.

Decimus nonus, quando obtinuit possessionem à tertio priuato, & paratus est incontinenti docere de iure suo.

Vigesimus, quando obtinuit possessionem à tertio, & non est paratus docere de iure suo incontinenti.

Vigesimus primus, quando obtinuit possessionem ex auctoritate Iudicis, siue paratus sit docere incontinenti de iure suo, siue non.

Vigesimus secundus, quando fideicommissarius vi vnius fideicommissi vult impedire immissionem alterius venientis ex alio fideicommisso.

SVMMARIVM primi Articuli.

1 *Fideicommissarius propria auctoritate possessionem capere nequit, sed debet capere à manu hæredis.*

2 *Et si propria auctoritate, cadat à iure suo.*

3 *Neque aliquas actiones ante dictam restitutionem intentare potest.*

4 *Intellige quantum ad petitorias actiones intentandas aduersus debitores hæreditarios, vel possidentes bona hæreditaria, non vero quantum ad hæredem attinet.*

5 *Fideicōmissum hæredę instituto non adeunte hæreditatem deficit.*

6 *Fideicommissarius hærede non adeunte hæreditatem, implorat Iudicis officium, vt compellat hæredem, fideicommissarij periculo hæreditatem adire, & restituere.*

7 *Fideicommissario post additam hæreditatem competit actio ex testamento ad cogendum hæredem, vt hæreditatem restituat.*

8 *Hæres adeundo hæreditatem, quasi contrahit cum creditoribus hæreditarijs, legatarijs, & fideicommissarijs.*

9 *Fideicommissario competit interdictum Saluianum, quo mittitur in possessionem bonorum testatoris fideicommittentis, donec sibi fiat restitutio à grauato.*

10 *Fideicommissarius non possidens, & qui non potest propria auctoritate possessionem capere, non est legitimus contradictor aduersus hæredem petentem immissionem.*

Ampliatur etiam si incontinenti de iure suo docere sit paratus, vt infra num. 13.

Amplia secundo, vt num. 15.

Amplia

Amplia tertio, vt num.16.
11 *Nocere alteri nemo debet.*
12 *Contradictor legitimus non eſt non poſsidens.*
14 *Fideicommiſsarius, quamuis notoriè conſtet fideicommiſsarium eſse, ante reſtitutionem, vel re, vel verbo factam nullum ius habet.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando fideicommiſsarius non poſsidet, nec poteſt propria auctoritate capere poſseſsionem.

1 PRæſciendum † regulariter fideicommiſsarium propria auctoritate poſseſsio-
nem capere non poſse, debet enim capere á manu hęredis, *l.reſtituta, l.fa-
cta vbi Doct.ff.ad Trebellian.Bart.in l.noſtra, num.9.vbi cæteri eum ſequuntur Ri-
pa in l.1.nu.1.& 5.ff.quor.legat.et in l.in quartam, num.113.ff.ad leg.Falcid.Plot.
in l.ſi quando, nu.54.C.vnde vi Durand.in tract.de arte teſtandi, tit.5.caut.31.nu-
mero 1. Dec.conſ.434.nu.15.in fine Soc.iun.conſ.92.nu.3.lib.1.Corn.conſ.94.nu.7.
lib.4.Cephal.conſ.37.nu.35.lib.1.*
2 Quod † adeo verũ, vt ſi eam propria accipiat auctoritate ſuo iure priuetur iuxta,
l.non dubium, C. de legat. quam in fideicommiſsis locum habere ſtatuit, *Durand.
in dicto tract.tit.5.cautel.32.nu.1. Rimin.iun.in princ.inſtit.de donat.nu.534. Per-*
3 *ſonalis in tract.adipiſcendæ, nu.401.* † quinimo neque aliquas actiones ante dictam
reſtitutionem intentare poteſt, & intentando nihil conſequitur *Caſtr. in dicta l.re-
ſtituta, num.3.& ibi Imol.& Alex.num.2.*aſſerens male facere eos qui ante dictam
reſtitutionem actiones proponunt, quia obtinere nõ poſſunt, quod etiã dixit *Boer.
deciſ.176.nu.13.ſequunt.Angel.Aret. in §.reſtituta, nu.1. inſtit.de fideicom.hæred.
Roland. à Valle, conſ.78.nu.14.lib.3.Rim.iun.conſ.363.num.16.lib.4. Franciſ.Becc.*
4 *conſ.97.nu.2.vbi alios allegat,* † Id tamen intellige quantum ad petitorias actiones
intentandas, vel aduerſus debitores hęreditarios, vel poſſidentes bona hæreditaria,
hæc enim non competunt, niſi reſtituta hæreditate *dicto §.reſtituta Inſtit. de fidei-
com.hæred.l.facta, l.reſtituta, ff.ad Trebell.* ſecus vero quãtum ad hæredem attinet,
aduerſus eum enim competunt opportunæ actiones, ſeu remedia ante reſtitutionẽ,
5 quibus is ad reſtituendum cogatur, & ante aditam hæreditatem, & poſt, † Et quidẽ
ante aditam hæreditatem, ſi enim adire negligat hæres (quia eo non adeunte fidei-
commiſſum deficeret, *l.qui poterat, l.ille à quo §.ſi de Teſt.ff.ad Trebell.l.ſi nemo, ff.*
6 *de teſtamentis, l.ſi nemo, ff.de reg.iur.l.eam quam, C.de fideicommiſſ.* † competit fi-
deicommiſſario facultas implorandi iudicis officium vt Iudex ex officio compellat
hæredem fideicommiſſarij periculo hæreditatem adire, eamq; reſtituere dicta *l.qui*
7 *poterat, l.ſi legatus, l.omnes, ff.ad Trebell. §.ſed quia Inſtit.de fid.hæred.* † Poſt ve-
ro aditam hæreditatem, duo competunt fideicommiſſario remedia. Alterum actio
ex teſtam. orta ex obligatione quaſi cõtractus initi per aditionem hęreditatis (hę-
res enim adeundo, quaſi contrahit cum creditoribus hæreditarijs, legatarijs, & fi-
deicommiſſarijs quaſi adeundo in ſe ſuſcipiat onus eis ſatisfaciendi, *§.hæres Inſtit.
de oblig.quæ ex quaſi contractu*) per quam agit fideicommiſſarius vniuerſalis aduer-
ſus hæredem, vt reſtituat hæreditatem, *gloſſ.in l.2.in verſ.perſonales, C.commun.de
leg.gloſſ.& Pauli in l.pen.§.cum autem,* C.*ad Trebell.gloſſ.Bart.Bald.Salic.& alij,
in l.& ſine, C.ad Senat.conſ.Trebell.Bart.in l.ſi legatus, & in l.Papin.ff.eod. Iaſ.in
Rubrica eiuſdem tituli in prima lectura in vltimis verbis Natta, conſ.400.nu.2. &
4.Pereg.de fid.ar.45.nu.13.* qui pluribus de hac actione diſſerit, ad quem me remit-
9 to, cum non ſit mei inſtituti de hac ex profeſſo agere. † Alterũ interdictum Saluia-
num,

num, quod est remedium possessorium apprime vtile, cuius vi petit fideicõmissarius se mitti in possessionem bonorum testatoris, qui fideicommissum reliquit, donec, & quousque sibi fiat restitutio de quo *Gabriel.cons.36.vol.2. & cons.46.n.20. & ex professo Statil. Pacif.de Saluian.interd.inspectione 3.c.4.n.58. cum seq.*

Præsciendum secundo aliquas limitationes supradictam regulã pati, & aliquos dari cásus in quibus propria auctoritate possessionem capere potest, quos infra in sequentibus articulis attingemus.

Hoc igitur supposito nullum istorum casuum euenisse, ita vt re vera non possit propria auctoritate possessionem capere fideicommissarius, quæro an saltem sit legitimus contradictor, vt heredem impedire possit, quominus immissionem ex beneficio legis nostræ consequatur.

10 Paucissimis † negatiua sententia est amplectenda.

Probatur primo per textum nostrum, quo apertè cauetur beneficio legis nostræ locum esse, quando res hæreditariæ à nullo legitimè detinentur, si ergo huic beneficio est locus, quando res hæreditariæ non possidentur, nec in specie nostra possidentur, constat locum esse beneficio, & ideo non impediri à non possidente, aut retardari.

Probatur secundo, quia si fideicommissarius in hac specie impediret heredis immissionem, alteri noceret, nec sibi prodesset, quinimo, & sibi quoque noceret.

Alteri quidem noceret, quia impediret quominus possessionem consequeretur; sibi quoque, quia cũ non possit capere propria auctoritate, sed debeat capere à manu hæredis impediendo quominus bona ad hæredem perueniant, impediret etiam
11 quominus, sibi ab eodem restitui possent, † non autem posse alteri nocere quemquam apertissima est iuris regula, *C. vni per alium extra de regul.iur. l.ius nostrum, ff. eodem.*

Probatur tertio ex auctoritate *Bartol.hic num.22. nec non in l.filiam fratribus, ff.ad Trebellian. Bald.hic, num.42. Salicet.num.21. Iason.nu.28. Alexand.hic qui communem testatur, num.24. & in dicta l.filiam fratribus, Paul. hic num.13. Dec. num.40.versic.2.ampliatur, & num.48. Alberic.num.15. Corn.num.43. Mantua in prima lectura, nu.182. Zuchard. nu.417. alij plures relati à Boer. quæst.156.nu.1. Gozad.consil.93. num.9. Caß.consil.19. n.63. Grat.cons.149.n.5.lib.2. Menoch.de adipiscen. remed.4. num.630. Curt.iun.cons.92.num.1. Personal.de adipiscend.numero 400. Peregr.de fid.art.48.num.33. & cons.23.num.2.vol.4.* estque generalis,
12 † & nota conclusio, non possidentem non esse legitimum contradictorem, vt post Flaminium de Rubeis docuit, *Peregr.d.cons.23.nu.2.vol.4.* & in terminis fideicõmissarij non possidentis statuit, *Rota in vna Vrbeuetana Castrorum, coram Card. Seraph. 1.Iulij 1569.inter impress.decis.83. & in Ianuen.fideicommissi 19.Februarij 1590.coram Cardin. Plato.*

13 Ampliatur † etiam si incontinenti de iure suo docere sit paratus adhuc enim nõ est legitimus contradictor. Ita tenuit, *Dec.cons.424.nu.18. & in lege nostra nu.48. Soc.iun cons.75.nu.18.lib.1. Roland.cons.1.nu.71.lib.1. Zuchard.d.nu.417. Ioseph. Ludouic.decis.47. num.15.personal.de adipiscend.dicto num.*400. *Menoch. d.rem 4. num. 632.*

14 Probatur † quia quamuis notoriè constat illum esse fideicõmissarium tamen ante restitutionem, sibi vel re, vel verbo factam nullum ius habet, *l.facta, & l.restituta, ff.ad Trebellian. §.restituta inst.de fideicommiss. Rip. in l.Centurio, num.51. ff.de vulg. & pupillar.* nisi forte Saluiano interdicto vtatur contra possidentes, quo casu an sit legitimus contradictor, & indirectè excludat hæredem, & ipse immittatur alterius est inspectionis.

15 Ampliatur † secundo, vt non solum non audiatur pro iure suo, verum vt nõ possit impedire summariũ processum, nec suspẽdere licentiã de mittẽdo in possessionẽ,

tanto

tanto minus sententiam fauorabilem referre ita Menoch. n.631. probatur ex iisdem rationibus principalem sententiam probantibus.

16 Amplia tertiò, † vt ne quidem sit legitimus contradictor, quamuis instrumentalem possessionem obtinuerit, dum tamen Coloni non fuerint eiecti, neque ipsum fideicommissarium in Dominum agnouerint, *vt in dicta Vrbeuetana Castrorum 27. Maij 1569. coram Cardin. Seraph. & dicta Ianuen. fideicommissi 19. Februarij 1590. coram Cardin. Plato.*

SVMMARIVM secundi Articuli.

17 *Pacto conueniri potest, vt possessionem quis propria auctoritate capiat.*

18 *Fideicommissarius habens à testatore licentiam capiendi propria auctoritate iuste bonorum fideicommisso subiectorum possessionem occupat.*

19 *Licentiam capiendi propria auctoritate potest concedere testator fideicommissario non solum expresè verum etiam tacitè.*

20 *Voluntas testatoris in testamentis, & vltimis voluntatibus totum facit.*

21 *Et pro lege seruanda dummodo non sit contra bonos mores.*

22 *Facultatem capiendi propria auctoritate dicitur tacitè testator fideicommissario concessisse, quando substituit in omnibus bonis, & in tota hæreditate integraliter, absque detractione legitimæ, aut trebellianicæ.*

24 *Voluntas testatoris declaratur ex actu nullo.*

23 *Falcidiæ prohibitio dat licentiam legatario accipiendi propria auctoritate.*

25 *Facultatem capiendi propria auctoritate tacitè concedit fideicommissario testator, quando substituit per verba directa in casu in quo substitutio non potest esse directa.*

26 *Substituo, verbum, quando stet directè.*

27 *Clausula, omni meliori modo, tribuit tacitè fideicommissario licentiam capiendi propria auctoritate.*

28 *Facultatem acquirendi propria auctoritate concedit testator fideicommissario, quando in substitutum omne ius transfert.*

29 *Ius omne in fideicommissarium dicitur translatum, quando testator substituit in omnibus bonis, absq; alia detractione.*

30 *Fideicommissarium exequutorē constituens testator dat tacitè facultatem capiendi propria auctoritate.*

31 *Fideicommissario dat testator facultatem capiendi propria auctoritate, quando inbet ne hæres illum molestet in possessione rei relictæ.*

32 *Licentiæ de ingrediendo renunciare videtur, qui non ingreditur, sed aliam eligit viam.*

33 *Eligens vnā viam non potest variare, et ea omissa ad aliam confugere. Declara, vt num.43.*

34 *Electione vnius remedij, vbi plura competunt alia tolluntur.*

35 *Iudicem qui adit, cum aliquid facere posset auctoritate propria, sibi præiudicat.*

Contra-

36 *Contradictor legitimus non est non possidens, si saltem non habeat titulum eiusdem speciei.*
Declara, vt num. 46.

37 *Titulus par ad contradicendum, & immissionem impediendam est necessarius.*

38 *Fideicommissarius non possidens, si habet facultatem capiendi propria auctoritate legitimus est contradictor aduersus hæredem.*

39 *Vitam, & corpus suum quilibet tueri potest.*

40 *Bona, & iura sua quilibet tueri põt.*

41 *Defensiones nemini possunt tolli, etiã in quacumque causa summaria, & vbi agendum de plano, & sine figura iudicij.*

42 *Facultas à testatore concessa fideicommissario capiendi propria auctoritate solummodo habet locum bonis uacantibus.*

44 *Repugnantia mutuo se destruunt.*

45 *Reparatorio electo, principale quoque electum videtur.*

47 *Inclusio vnius est exclusio alterius.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando fideicommissarius non possidet, at potest propria auctoritate possessionem capere testatore sic concedente.

PRæsciendum testatorem in testamento concedere posse fideicommissario, vt propria auctoritate bona fideicommisso subiecta ingrediatur, quemadmodum
17 enim † pacto conueniri potest, vt quis propria auctoritate possessionem capiat, *l. 3. C. de pignor. ita testam. eadem licentia concedi potest, l. Paulus respondit, vbi Doctor. ff. ad Trebell. l. Titia cum testamento, §. 1. vbi gloss. & Bartol. numero 4. Castrens. numero 1. Imola in fin. ff. de leg. 2. Angel. & Alex. in l. Paulus, ff. ad Trebell. Bald. consil. 234. lib. 3. et cons. 146. nu. 1. lib. 4. Dec. hic num. 48. Simon de Pret. de interpr. vlt. volunt. lib. 5. interpret. 2. dub. 1. num. 99. & seq. Socin. iun. cons. 11. num. 8. lib. 2. Durand. de arte testandi, tit. 5. cautel. 15. num. 3. Honded. cons. 20. nu. 10. vol. 2. Marescot. var. resol. lib. 1. cap. 1. num. 24.* & quamuis aliquæ rationes in contrarium ponderari posse videantur, præcipuè quia talis licentia videtur prębere facultatem rixarũ, & similes, eis tamen satis opportunè occurrit, *Hippol. Rimin. iun. in princip. inst. de*
18 *donat. num. 1420.* † qua quidem licentia data rectè fideicommissarius propria auctoritate bonorum fideicommisso subiectorum possessionem occupat. *l. Titia cum testam. §. Lucius Titius, ff. de leg. 2. vbi Bart. Ancbar. q. 40. n. 2. lib. 2. Bald. cons. 375. in fin. uol. 1. latè Roland. cons. 78. nu. 17. lib. 3. Iason post Doctor. in l. non dubium n. 2. & nu. 4. uersic. sed redeundo, C. de legib. & in l. Centurio, nu. 46. & seq. ff. de uulgar. & pupill. Curt. hic nu. 47. Dec. hic num. 48. uers. quod dictum est Zuchard. num. 376. Rip. in l. 1. nu. 7. 9. & 15. ff. quor. legat. Rim. iun. in principio instit. de Donationibus, num. 539. Plot in l. si quando, num. 54. C. unde ui Dec. consil. 84. colum. 2. uersic. nam sine uitio. & consil. 243. col. 2. in princip. & consil. 424. numero 13. in fine, & seq. Paris. consil. 81. numero 15. & pluribus sequent. libro 2. & consil. 54. numero 30. et seq. lib. 3. Grat. cons. ult. n. 51. uol. 1. Rub. cons. 43. nu. 4. Soc. iun. cons. 113. n. 42. lib. 1. Durand. in tract. de arte testan. tit. 2. cautel. 3. n. 5. et tit. 6. cautel. 32. nu. 4. Tiraq. in tract. de iure constit. in 2. par. ampliat. 24. numero 5. Boer. decis. 156. num. 17. et seq. Personal. de adipisc. n. 405. Menoch. de adip. remed. 4. n. 635. Honded. qui alios cumulat. d. cons. 28. nu. 12. & 13. decis. Pedem. 47. n. 19. Bursatt. cons. 89. n. 15. Surd. decis. 333. n. 3.*

19 Secundo præsciendũ † hanc licentiam non solum expresse, verum etiam tacite à testatore concedi posse, vt ex communi sententia docuit, *Dec. in l.nostra num.*48. *Curt.iun.nu.*44. *Dec.cons.*243.*sub nu.*3.*& cons.*418.*n.*4. *& cons.*424.*n.*15. *& cons.*438.*in fin.et* 467.*n.*12. *Rol.à Vall.cons.*78.*n.*16.*vol.*3.*Peregr.de fid.ar.*47.*n.*43.vbi
20 rationem affert, † quia in testamentis,& vltimis voluntatibus testatoris voluntas totum facit,regit,& dominatur,*l.in conditionibus ,ff.de condit.& demonstrat.l.ex fa*
21 *cto,ff.de hæredit.instit. l.cum quæstio, C.de legat.* † & pro lege voluntas sua in rebus suis seruatur,modo non sit aduersus bonos mores ordinata, *l.verbis,l.ff.de verb.signif.*§.*disponat in Auth.de nuptijs,l.*1.*C.de sacrosanct.eccles.* plures autem sunt modi,quibus eam tacitè concedit, quorum nonnullos in gratiam Tironum referemus.
22 Primò † si testator substituerit in omnibus bonis,& in tota hæreditate integraliter,absque detractione alicuius legitimæ,seu Tribellianicæ, probatur autẽ: nam in
23 simili quemadmodum ex sola † prohibitione Falcidiæ licentia data intelligitur legatario accipiendi possessionem legati propria auctoritate, *secundum Alexand. in addit.ad Bart.in l,*1.*ff.quor.legat. Cuman.cons.*61.*in fine Menoch.de adipisc.possess.rem.*2.*num,*27. quos sequitur, & eorum opinionem multis rationibus comprobat, *Hipol. Rimin.in tit. Instit.de donatio.in principio, num.*1491.*& seq.* item quemadmodum censetur etiam data hæc licẽtia substitutis in casu quo hæres priuatur Trebellianica,vt post *Castrens.in Auth.sed cum testator,C.ad leg. Falcid. Rimin.dicto titulo,numero* 1498.ita multo magis in isto casu data intelligetur,quando non solum
24 deductio Trebellianicæ; verum etiam legitimæ fuit à testatore prohibita † quamuis enim prohibitio detractionis legitimæ non sustineatur declarat tamen voluntatem testatoris ad effectum de quo agitur,ita post *Marium Anguissol.consil.*19. *& consil.*179.*& rubr.*Alexan.*cons.*43.*concludit Honde.cons.*28.*num.*23.*lib.*2.
25 Secundus modus † si testator fuerit vsus verbis directis, etiam in illis casibus in quibus substitutio non potest esse directa, quod contingit quando substituitur in casum aditæ hæreditatis ab adulto sanæ mentis, licet enim substitutio non sit directa, verba tamen directa id operantur, vt substitutus possit propria auctoritate capere, *ita Bart. in l.Centurio, numero* 43.*ff.de vulgar. & pupill. Bald.in repet. capit. cum pater, columna* 15. *versic. Venio ad tertiam partem de testamentis, in* 6. *& ibi Philipp. Francus, columna* 3. *vers.item alia regula, & post eos Marius Anguiss. consil.*51.*numero* 19.*cum sequen. Rub.*Alexand.*consil.*43. *numero* 5. *Simon de Prat. de interpretat. vlt.volunt.lib.*5. *interpret.*2. *dubit.*1. *numero* 104.*Ripa in l.Centurio, numero* 52.*ff.de vulg.& pupill.& post omnes Honded. consil.*28.*numero* 16. Vbi declarat exemplo eius formulæ substituendi,quæ vulgo in vsu, videlicet substituit vul
27 gariter,pupillariter,& per fideicommissum,vbi probat verbum † substituit in tali dispositione stare, vt directum, & quando fuit facta substitutio per verba instituit, & substituit,*Surd.decis.*333.*num.*3.*vbi multos allegat Farinac. in tract.de furt. quæstio.*175.*num.*304.
27 Tertius casus, quando testator vsus est † clausula omni meliori modo, ea enim importat licentiam accipiendi possessionem propria auctoritate,*Curt.iun.in leg.nostra, numero* 49.*qui dicit ita respondisse,& fuisse iudicatum,Grat.consil.*140.*numero* 50.*& seq.lib.*1.R*imin.iun.in tit. Institut.de donatio.in princ.numero* 1585.*sequitur Pasct.in consil.*140.*numero* 10.*Simon de Prat.dicto lib.*5.*interpretat.*2. *dubit.*1, *numero* 110. *Honded. latè d.cons.*28.*num.*27. qui rationes affert, & rem declarat à contrarijs tuendo.
28 Quartus, quãdo testator † in substitutum transfert omne ius, videtur enim trãsferendo omne ius dedisse facultatem,quam ipse habet,quare cum ipse habeat facultatem insistendi propria auctoritate, hanc dedisse videtur,ita respondet, *Curt.iun. consil.*127. *num.*3. *vers.& ista conclusio,lib.*2. *Simon de Prat.de interpretat.ultima*
29 *volunt.lib.*5.*interpret.*2.*dubitat.*1. *num.*109. † *hoc autem ius omne videtur dedisse,*

quando

quando testator substituit in omnibus bonis, absque alia detractione, vel in tota hæreditate, cum hereditas sit successio in omne ius defuncti, *l. nihil aliud, ff. de verb. signific. l. hæreditas, nihil. ff. de reg. iur. ita Honded. dicto consil. 28. numero 24. & 25. volum. 2.*

30 Quintus, quando † testator constituit fideicommissarium exequutorē, tunc enim tacite eidem concessisse videtur, vt possessionem propria auctoritate accipiat. *l. fistulas, §. fundum, ff. de contrahen. emptio. l. non existimo, ff. de administrat. tutor. & fuit originalis decisio Ioannis Andreæ, in additio. ad Speculat. in tit. de testamentis, §. nunc dicendum vers. sed pone communiter recepta à Bald. Angeli, Saliceт. Iason. Paul. Alexand. in l. non dubium, C. de legibus. Angel. & Alexand. in dicta l. Paulus, ff. ad Trebellian. Socin. cons. 11. vol. 1. Dec. cons. 243. col. 2. cons. 418. num. 4. cons. 424. colum. 3. in fin. & cons. 607. num. 2. Gozad. cons. 21. num. 17. vers. præterea parif. cons. 54. num. 31. vol. 3. Boer. decis. 156. nu. 17. Ripa in l. 1. in princ. ff. quor. legator. Roland. à Valle, cons. 78. nu. 18. vol. 3. Peregr. de fideicommiss. art. 47. nu. 46. Petrus Pechius de test. coniug. lib. 5. cap. 9. nu. 2. in fine, vers. hanc autem potestatem Farinac. in tract. de furt. quæst. 175. num. 300.*

31 Sextus, si † testator iusserit, ne hæres molestet fideicommissarium in possessione rei relictæ, *Angel. in l. hac si res per illum tex. ff. de rei vendic. quem sequutus est Iason, in l. non est dubium, C. de legat.* Peregrin. *de fid. dicto art. 47. num. 47. Plot. alios allegans de in litem iurando sub numero 53. ante fin. & in fin. Farinac. dicta quæst. 175. num. 299.*

Secundo, præsciendum hunc articulum bifariam considerari posse, vel quando fideicommissarius in eodem testamento fuit honoratus ab eodem testatore iuxta terminos propositos in decimo artic. 2. quæstionis huius tituli, vel quando in diuerso testamento à diuerso testatore secundum terminos quinti articuli eiusdem secūdæ quæstionis, vtrumque autem caput denuo tripliciter perpendi posse, hoc est, an fideicommissarius sit contradictor indirectè per modum eiusdem remedij intentandi, an sit contradictor directè per modum exceptionis, an verò medio quodam modo, nempè per modum quidem exceptionis, at non simpliciter, sed tendentis tum ad exclusionem aduersarij, tum ad reseruationem proprij iuris, vt nempè dum ipse deliberat, an possessionem ingredi, & fideicommissum agnoscere expediat, nec ne, reseruetur interim via patens ad obtinendam possessionem facta deliberatione de ingrediendo, & agnita fideicommissaria hæreditate.

Si in eodem testamento fuit honoratus, & quæramus de primo modo, articulus explicitus supra q. 2. art. 10.

Si in diuerso, & adhuc quęramus de primo modo articulus fuit explicitus supra q. 2. art. 5.

Si vero de secundo modo agamus, ea quidem ijsdem in locis tractata fuere, quæ ad illius determinationem pertinent, non vero ex professo determinata, ideo res paucis agenda.

Statuendum est non esse legitimum contradictorem ex ratione vtroque in loco proposita, quia fideicommissarius non possidens, non est legitimus contradictor, quam habere locum in contradictore per modum exceptionis in solutionibus vtroque in loco fuit declaratum.

Si tandem quęramus de tertio contradicendi modo, nullibi res exposita fuit ideo de ea hic Sermo habendus est.

Videtur negatiua sententia amplectenda.

32 Primò, quia † licentię de ingrediēdo renuncian. Videtur quādo non ingreditur sed aliā eligit viā ad contradicendū, ideo perinde est, ac si d. licentia data nō fuisset

33 † eligens enim vnam viam non potest variare, & ea omissa ad aliam confugere, *l. final. C. de Codicill.* Vbi qui elegit eam viam, vt ex dispositione in vim Coidicillorū

P 2 velit

velit immitti non poteſt ea mutara velle immitti ex teſtamento, facit text. in l. quod
in heredē, §. eligere, ff. de tribut. actio. Aymo. conſil. 74. num. 8. Rota in vna Romana
pecuniarum, ſeu Societatis 26. Iunij 1606. coram Reuerendiſs. Ludou. Archiepiſc.
34 Bonon. † & vbi cōperunt plura remedia elect. vnius tolluntur alia, l. in delictis, §. de-
tracta, ff. de noxal. Bart. in l. cū qui certorū, §. fin. ff. de verb. obl. plura Surd. conſ. 273.
35 n. 20. & deciſ. 92. n. 13. hinc Bald. in l. 2. n. 29. C. de ſeruit. & aqua, dicit eū † qui adit
Iudicem cum ipſe aliquid facere poſsit auctoritate propria, ſibi præiudicare, & vi-
deri renunciare facultati ſibi competenti, idem voluit, in l. adem, n. 13. C. locati Ne-
guſan. de pign. part. 4. num. 25. Ruin. conſ. 57. nu. 3. & conſ. 127. nu. 12. vol. 4. Dec. in
l. noſtra, num. 31. Surd. d. deciſ. 92. num. 14.
36 Secundo, quia † nō poſſidens ſi ſaltem non habeat titulum eiuſdem ſpeciei non
37 eſt legitimus cōtradictor, † ad effectū enim contradicendi, & immiſſionis impedien
dę, par titulus eſt neceſſarius, Bart. in l. noſtra, nu. 21. quem cæteri ſequuntur Put. de-
ciſ. 302. lib. 1. & fuit dictum à Rota in Caputaq. beneficij 23. Martij 1609. corā Reue
rendiſs. Marcomon. Archiepiſc. Lugdun. & Nouarien. beneficij 5. Iulij 1610. coram
38 Reuerendiſs. Coccino, & alibi pluribus firmant. Contrarium † verius ſentio. Probo
39 † autem. Quia quilibet, ius ſuum iuſtè tueri poteſt, & contendere quominus ſua cō
ditio fiat deterior, quod non ſolum verum in proprio corpore, & vita ad l. vt vim. ff.
de iuſt. & iur. l. ſcientiam, §. qui eum aliter, ff. ad l. Aquil. c. ſignificaſti extra de ho-
40 micidijs. † Verum etiam in rebus, & iuribus ſuis ad DD. in dicta l. vt vim, reſpectu
41 quorum, ſemper admittendæ ſunt defenſiones, † quæ nunquam poſſunt tolli, c. pa-
ſtoralis extra de re indic. quod verum in quacunq; cauſa etiā ſummaria, vbi ſit agē-
dum de plano, & ſine figura iudicij, Clem. paſtoralis extra de re ind. Feder. conſ. 55.
in princ. & nemini ſine facto illius, ius ſuum eſt auferendum, l. id quod noſtrum,
ff. de regul. iuris, l. Paterfamilias, ff. de hæredit. inſtitut. Roman. ſingul. 101.
At in ſpecie noſtra fideicommiſſarius contradicendo ſuum ius tuetur nempè facul-
tatem ingrediēdi propria auctoritate, ſibi à teſtatore conceſſā, ſolūq. tractat de ta-
li iure defendendo efficiendoq; ne illud ſibi à Iudice per immiſsionē hæredis aufe-
ratur, ergo &c. Minor probatur, quia ſi non contradiceret, neque impediret quo mi
nus immitteretur hæres, auferetur ab eo facultas à teſtatore cōceſſa capiēdi propria
42 auctoritate, † cum ea tantum locum habeat bonis vacantibus, & ſic ante hęredis im
miſsionem. Ad Bal. conſ. 243. lib. 3. Menoch. de adipiſc. rem. 4. nu. 24. Pereg. de fideic.
ar. 47. nu. 55. Simon. de Præt. de interpret. vlt. volunt. lib. 5. interpret. 2. dub. 1. num.
121. Sequitur ergo vt contradicendo, & impediendo immiſsionem ius ſuum tuea-
tur contendatq; ne illud à ſe auferatur.
43 Ad primum reſpondendum † vna via electa, non licere ad aliā confugere, quādo
inter ſe repugnantiā continent, hoc modo, eligens viam veniendi ex Codicillis nō
poteſt, poſtea venire ex teſtamēto, quia veniens vi Codicill. venit ab inteſt. Veniēs
ex teſtamento excludit viā inteſtati, venire autē ab inteſtato, & excludere viā in-
44 teſtati contradictoria ſunt, & repugnantia, † quæ mutuo ſe deſtruunt. leg. vbi repu-
gnantia, ff. de reg. iur. cum traditis ſupra in q. 2. n. 21. At in re noſtra non repugnat,
vt quis primo veniat per exceptionē ad excluſionem aduerſarij, deinde poſtea poſ-
45 ſeſsionē ipſe ingrediatur, quinimo vnū habet rationē præparatorij ad aliud † ita vt
vno electo, aliud quoque electū videatur ad trad. per DD. in Rubr. ff. forum. de edēdo,
exceptio. n. in quantum impedit immiſsionem hæredis, arcet impedimētum, quod
per immiſsionem hæredis, fideicommiſsario interponi poterat, quominus poſſeſ-
ſionem amplius propria auctoritate ingredi poſſet, cum facultas ingrediendi pro-
pria auctoritate intelligatur bonis vacantibus, vt in primo argumento pro affirma-
tiua, & ita viam parat per impedimenti propulſationem ad ingreſſum poſſeſsionis.
46 Ad ſecundum † reſpondendū non poſsidentem, ſi non habeat titulum eiuſdem
ſpeciei, non eſſe legitimū contradictorem, qā eo quod eſt diuerſæ ſpeciei impar eſt

& in-

& inferioris ordinis, secus si æquipollens, vel exclusiuũ iuris hæredis, eo.n. casu licet sit diuersæ speciei, facit legitimũ contradictorẽ, faciunt trad. *inf. q.15.n.164.* vbi videbimus habentem titulum aliunde esse legitimum contradictorẽ aduersus prouisum Apostolicũ, si probet surrit. & ius excludens prætensam reseruationẽ à prouiso Apostolico, quia cessante tali reseruatione titulus prouisi ab ordinario, quãuis diuersæ speciei, est tamen exclusiuus iuris prouisi Apostolici, in specie autem nostra titulum fideicommissi cum facultate capiendi propria auctoritate esse exclusiuum
47 iuris hæredis, nemo est, qui non intelligat, † cum vnius inclusio, sit alterius exclusio, *l. prætor, ff. de iudicijs cum vulgar. alibi pluries deductis.*

SVMMARIVM Tertij Articuli.

48 *Fideicommissarius, quando possessionem obtinuit ab hærede mortuo testatore, legitimus est contradictor aduersus hæredem.*

49 *Possidens iustè facit cessare legis nostræ beneficium.*

50 *Possessionem in alium transferre nõ potest qui primo ipse non possidet.*

51 *Possessionem, vbi semel hæres obtinuit non amplius legis nostræ beneficium intentat.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando fideicommissarius obtinuit possessionem ab hærede mortuo testatore.

48 CONstanter asserendum † legitimum esse contradictorẽ circuitionibus omissis.
49 Probatur primo, † quia iustè possidet, ideo facit cessare legis nostræ immissionem, quæ conceditur tantum contra bona non legitimè ab alio detenta, vt apertè textum nostrum probare sæpius repetitum, *& tradit. Corn. hic nu.43. versic. & hæc est vera, Decius num:48. idem cons.82. nu.7. & 424. num.19. Gozad. cons.63. nu.10. Aleiat. respons.350. num.4. Bellon. cons.10. nu.6. Tiraquell. in tract. le mort saisit le vif. par.2. declarat.11. num.4. Zuchard. numero 423. Menoch. de adipiscend. rem.4. numero 635.*

Secundò, quia cùm mortuo testatore hæres possessionem fideicommissario concesserit, certum est eundem hæredem post mortem defuncti possessionem obtinuis-
50 se † non enim aliquo casu in fideicommissarium transferre potuisset, si eam non habuisset, *l. traditio, ff. de acquir. rer. dom. gloss. in l. quamuis, §.1. in fine, ff. de acquir. possess. vbi Angel. Roman. Raphael. Franciscus, Aretinus, Claudius Aequensis, & omnes ferè alij Vigel. in sua Method. Iuris ciuilis, lib.7. cap.15. tit. de acquiren. possess. except.25. Tiraquell. de iure constit. possess. limit.1. num.2. ubi latissimè Peregrin. de fid. art.46. num.22.*

51 At quando, † hæres post mortem testatoris semel possessionem obtinuit non amplius ei hoc beneficium competere tradunt hic *DD. communiter præcipuè, Ias. num.8. in fine, & 9. Menoch. de adipiscend. remed.4. num.56. versic. septimo, & numero 179. sequitur Rota in vna Spoletana hæreditatis 20. February 1585. coram Bubalo, pluribus firmaui in 2. quæst. artic.3. argum.1.* sequitur ergo dicendum, quando possessionem, mortuo testatore hæres in fideicommissarium transtulit, non amplius posse intentare huius legis beneficium, quod si intentabit rectè à fideicommissario repelletur, & sic fideicommissarius huiusmodi legitimus erit contradictor.

SVMMARIVM
Quarti Articuli.

52 *Fideicommissarius, qui obtinuit possessionem ab hærede, viuente testatore legitimus, est contradictor.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando fideicommissarius obtinuit possessionem ab hærede viuente testatore.

52 Breuiter determinandum † hunc esse legitimum contradictorem, non quidem vti fideicommissarium, quia non potuit iure restitutionis fideicōmissariæ bona ab hærede obtinere viuente testatore, sed vti possessorem viuente testatore eum certum sit hoc beneficium non competere, nisi in ea bona, quæ tempore mortis à defuncto possidebantur, vt apertè probat tex. noster, & sæpius iam repetitum, vnde omnes, qui tempore mortis testatoris possidebant, legitimi sunt contradictores, si non propriè, saltem ad effectum impediendi immissionem ex non iure hæredis.

SVMMARIVM
Quinti Articuli.

53 *Oppositio qualibet colorata, vel probabilis aduersus fideicōmissarium est sufficiens ad efficiendum quominus fideicommissarius sit legitimus contradictor.*

54 *Restitutio legalis transfert iura, & actiones, non tamen facit quin possessio sit capienda de manu hæredis. Declara in more legali, secus in verbali, vt infra num. 61. Item declara, vt infra nu. 64.*

55 *Fideicommissarius, qui propria auctoritate possessionem obtinuit facta, sibi ab hærede restitutione verbali legitimus est contradictor.*

56 *Fideicommissarius iustè possidens, quando incontinenti de fideicōmisso docere est paratus legitimus est contradictor aduersus hæredem.*

57 *Fideicommissarius cui facta est verbalis restitutio potest propria auctoritate possessionem capere.*

58 *Et æquiparatur post talem restitutionē hæredi, qui hæreditatē adiuit.*

59 *Restitutio verbalis tantum facit in fideicommissario quantum in hærede hæreditatis aditio.*

60 *Fideicommissarius non est legitimus contradictor, quāuis possideat, si hæres neget eum esse fideicommiss. & colloratam adducat rationem.*

62 *Verbalis restitutio includit consensum hæredis, qui restituendo verbo tribuit licentiam capiendi propria auctoritate.*

63 *Hæres quo sciēte, et patiente fideicōmissarius vniuersalē obtinuit possessionem, post aditam hæreditatem ex multorum sententia, trebellianicæ renunciat.*

65 *Possessio alio possidente sciente, & non repugnante, occupata iusta est.*

66 *Volenti non fit iniuria.*

67 *Possessio rerū hæreditariarum adepta ab habente titulum, ignorante aut repudiante hærede, non tamen possidente est iusta.*

68 *Fideicommissarius Iudicis auctoritate eget in possessione obtinenda, quando est facta restitutio verbalis ab hærede, & ille non possidet.*

69 *Intellige, quando non apparet de licentia hæredis, et hæres eam negat, secus*

ſtcus ſi talis licentia in dubium non reuocetur.

70 *Pacto ſtante, vt poßit quis propria auctoritate poſſeßionem ingredi nõ eſt neceſſaria Iudicis licentia.*

71 *Licentia de ingrediendo propria auctoritate, poſt adeptam poſſeßionem reuocari nequit.*

72 *Voluntatem mutare poſt ius quaſitum non licet.*

73 *Fideicommiſſarij poſſeßio, ſi forte vitioſa, eo quod bona vacantia propria auctoritate occupauerit, poteſt tamen confirmari ex legis noſtræ beneficio.*

74 *Ius ſuum ille tantum amittit, qui poſſeßionem non vacantem, ſed ab alio detentam, propria auctoritate occupauit, non verò qui vacantem.*

75 *Legatarius non priuatur legato, quãdo poſſeſsionem occupauit vacantẽ.*

76 *Beneficium legis noſtræ competit tũ pro poſſeſsione obtinenda, tum pro obtenta confirmanda.*

77 *Exceptio ei competit, cui competeret actio ſi non poſsideret.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando propria auctoritate poſſeſsionem obtinuit facta ſibi ab hærede reſtitutione verbali.

53 Videtur dicendum non eſſe legitimum contradictorem, † quia quælibet colorata, vel probabilis oppoſitio contra fideicommiſſarium eſt ſufficiens ad efficiendum quominus fideicommiſſarius ſit legitimus contradictor *ad tradita per Bald. in l. data opera, nu. 3. C. qui accuſ. nõ poſſ. Franc. in c. dilectus q. 12. in fin. de appell. Corn. conſil. 15. vol. 4. Aegid. deciſ. 304. cum alijs adductis à Rota in vna Romana Caſalis S. Mathei 18. Martij 1577. nu. 3. & 5. coram Reuerendiß. Rubnſterio Epiſcopo Oriolen. relata inter impreſſ. diuerſ. deciſ. 520. par. 1. ſequitur eadem Rota in Romana de Capizucchis 10. Aprilis 1606. n. 11. in fine, coram Illuſtriß. Lancellotto.* Factus autẽ omnino eſſet ille hæres, qui petendo immiſſionem ad excluſionem fideicommiſſarij, non reperiret probabilem aliquam rationem, puta teſtatorem non potuiſſe eum grauare in bonis de quibus agitur, quia forte alio antenatorum fideicommiſſo talia bona deberentur hæredi grauato, ita vt rurſus non potuerit grauari, quam rationem coloratam, & efficacem ſentit *Rota in dicta Romana de Capizucchis, coram Illuſtriß. Lancellotto;* non deficiunt aliæ ſimiles coloratæ, quibus mediantibus ſemper poterit hæres fideicommiſſarium à contradictione repellere.

54 Secundo quia † licet verbalis reſtitutio, aut legalis transferat iura, & actiones, nõ tamen efficit, vt poſſeſſio non ſit capienda de manu hæredis, *Alexan. conſ. 82. vol. 2. nu. 2. Bald. in l. pen. §. cum antẽ, C. ad Trebell. Dec. conſ. 424. nu. 15. & 438. ad finẽ, & 467. n. 12. Curt. in l. noſtra, nu. 45. Zuccard. n. 183. Tiraq. in trac. le mort ſaiſit le vif. in 2. par. declar. 10. n. 2. et 3. Natta conſ. 223. et conſ. 395. n. 8. Plot. de in litẽ iurando, §. ſi, nu. 22. Rol. conſ. 78. nu. 15. vol. 3. Rim. iun. conſ. 363. nu. 21. Cephal. conſ. 49. in 6. Bertaz. conſ. 69. n. 39. Simon de Prat. de interpret. vlt. vol. lib. 5. interpret. 2. dubit. 1. nu. 80. Galtaul. in l. Centurio, num. 405. ff. de vulg. & pup. Cranett. conſ. 376. num. 12. Rimi. iun. conſ. 367. nu. 20. vbi alios allegat, & dicit communem, & conſ. 729. num. 9. Honded. conſ. 26. vol. 1. plures congerit Surd. conſ. 73. nu. 29. & deciſ. 333. nu. 8. Peregr. de fideicommiß. art. 46. nu. 19. & repetit art. 47. nu. 17. & conſ. 24. nu. 7. lib. 4.*

55 Contrariam † ſententiam veriorem arbitror. Probatur autem, quia quilibet iuſtus poſſeſſor legitimus eſt contradictor ad excludendam immiſſionem ex hoc bene-

beneficio, quæ non fit in bona legitimè ab alio detenta, vt apparet in textu sæpe
ponderato.
56 Quæ sententia particulariter † in fideicommissario est recepta, potissimum quan-
do incontinenti de fideicommisso docere est paratus, *Glos. in l. nostra, in verbo legi-
timo, Bart. nu. 22. vers. aut possidet, Alberic. nu. 15. Corn. nu. 43. & cæteri communi-
ter, vt testatur Honded. qui eandem amplectitur sententiam cons. 28. nu. 9. lib. 2. Bar.
in l. filiam, ff. ad Trebell. vbi Imol. & reliqui communiter teste Paris. cons. 53. num.
110. lib. 3. & idem cons. 12. nu. 114. lib. 2. Dec. cons. 424. nu. 18. vers. non obstat, Ruin.
cons. 27. nu. 3. lib. 3. Soc. iun cons. 75. nu. 18. lib. 1. Cephal. cons. 4. sub nu. 17. Ant. Gabr.
in tit. de fideicommiss. conclus. 5. nu. 1. & seq. Menoch de adipiscend. remed. 4. nu. 634.
vbi de communi Personal. de adipiscend. nu. 411. vers. si autem, Rota in vna Spoleta-
na hæreditatis 27. Maij 1587. coram Bubalo.*
At fideicommissarius, qui propria auctoritate (facta primo sibi restitutione ver-
bali) possessionem obtinuit legitimè possidet, merito &c.
57 Minor probatur † quia fideicommissarius, cui facta est restitutio verbalis potest
propria auctoritate possessionem capere, *Bart in l. cum solus ad finem, ff. de vsucap.
Alciat. in l. nemo potest, nu. 43. vers. sunt, & qui putent, ff. de leg. 1.* Rolan. d. cons. 78.
58 *nu. 15. lib. 3. Marescott. lib. 1. var. resolut. nu. 19.* † æquiparatur enim post talem re-
stitutionem verbalem hæredi qui hæreditatem adiuit, *l. facta, vbi gloss. ff. ad Trebel.*
59 † tantumq. in fideicommissario facit verbalis restitutio, quantum in hærede aditio
hæreditatis, R*uin. in l. 1. de fideicommiss. hæredit. petit. in gloss. 2. pluribus Peregr. de
fid. art. 2. nu. 50.* & supra probauimus in quæst. An fideicommissario hoc remedium
competat, Si ergo eam cepit, iuste cepit, & per consequens iuste possidet.
Ad primum respondetur quæstionem examinandam, quando simpliciter hæres
negat fideicommissarium etiam possidentem esse contradictorem, admittit tamen
60 eum fideicommissarium, † si enim neget illum esse fideicommissarium, & coloratã
adducat rationem, egredimur terminos propositæ dubitationis, eo quidem casu fa-
teor fideicommissarium non esse contradictorem, & ratio est, quia non constat in-
continenti de suo iure quando probabilis ratio est in contrarium allata, sic nec con-
stat, an iustè possideat, quamobrem non est mirum, si non admittatur, vt contradi-
ctor; secus si nõ reuocetur in dubium, an sit fideicommissarius, sed tantum dicat hæ-
res se primo velle in totam hæreditatem immitti, velleque, vt postea à se ipso resti-
tuente fideicommissarius capiat.
61 Ad secundum † respondendum quatenus vera sit opinio eorum qui arbitrantur
data restitutione legali, adhuc ab hærede capiendum fideicommissum; esse intelli-
gendam de legali simpliciter, non autem de verbali, vt vere plerique de ea loquun-
62 tur si diligenter animaduertatur, † & ratio discriminis ea esse potest, quia restitutio
verbalis includit consensum hæredis, qui restituendo verbo tribuit licentiam capiẽ-
di propria auctoritate ex allegatis per *Alciat. in l. nemo potest, num. 43. in fine, versic.
sunt, & qui putent, ff. de leg. 1.* Rolan. *cons. 78. sub nu. 14. in princ. & nu. 15. post med.
lib. 3. Farinac. de furt. q. 175. nu. 295.* ideo veniens postea hæres, vt sibi bona, resti-
tuerentur veniret contra factum proprium contra *l. sicut, C. de act. & obligat.* quod
63 adeo verum, † vt si sciente, & patiente hærede fideicommissarius vniuersalem obti-
nuerit possessionẽ post aditam hæreditatem teneant multi hæredem Trebellianicæ
renunciasse, vt post *Zuccard. & Menoch. tradidit Peregr. de fideic. art. 47. num. 65.*
64 *vers. intellige.* secus est in restitutione simpliciter legali. † Quod si ea opinio sit quo-
que vera in restitutione verbali adhuc erit intelligenda, vt non possit occupari pos-
sessio hærede possidente, & inuito, tunc enim occupans ius suum amittit, *l. non du-
bium, C. de legat.* sed tunc sit ab hærede capienda. Secus si eo sciente, & non repu-
65 gnante, vel ignorante quidem, aut repugnante, sed non possidente, † si enim eo sciẽ-
te, & non repugnante occupata fuerit possessio iustam eam esse probat, *text. in l. mi-*

nus

nus institutus, ff. de acquir. poss. & ex eo etiam suadetur, quia non potest esse iniusta
66 nisi eo quod fiat iniuria primo possidenti, quam tamen fieri non posse constat, † cū volenti non fiat, *l. 1. §. vsq; adeo, ff. de iniur. c. sciente de reg. iur. in 6. Bart. in l. quamuis in fine, ff. de in ius vocando, Boss. in tit. de iniur. nu.* 14. *Rol. à Vall. cons. 95. nu. 19. vol. 1.*
67 † si vero ignorante quidem, aut repugnante non tamen possidēte adhuc iusta est possessio, vnde Alex. supra in argumento citatus, & cæteri qui illum sequuntur, erunt intelligendi, quando possidente, & non consentiente hærede fideicommissarius fuisset possessionem ingressus, & ita declarat *Zuccard. hic num.* 418. *vers. quia dicti, & Farinac. de legatario loquens in tract. de furt. quæst.* 175. *nu.* 339. qui tamen idem in fideicommissario asserendum in eadem quæstione affirmauerat *nu.* 293. & ratio est, quia in tali casu fideicommissarius non potest capere ab hærede cum hæres non possideat, *ad l. traditio, ff. de acquir. rer. domin. & tradita à Tiraquel. de iur. constit. possess. lib. 1. nu. 92. & dixi supra in hac eadem quæst. nu. 36.*
68 Neque dicatur possessionem ita occupatam adhuc esse vitiosam, † quia saltem iudicis auctoritate opus est, quando est facta restitutio verbalis, & hæres non possidet
69 *ad Bald. in l. 1. supra ad Trebell. declarat Zuccard. hic nu.* 418. *vers. sed quando,* † talis enim licentia iudicis est tantummodo necessaria, quando non apparet de licentia hæredis volentis, vt fideicommissarius propria auctoritate capere possit, quia eam neget hæres, aut aliquo modo eam cessare profitetur, tunc enim iudicis declaratione est opus secus si talis licentia in dubium non reuocetur, ea namque supposita fideicommissarius libere capere potest, vt probat *Riminald.* licet de legatario loquatur *in princ. instit. de donat. nu.* 1408. potissimum ex ratione iam proposita, quia volenti non fit iniuria, at in re nostra de tali licentia apparet ex verbali restitutione, quam talem licentiam continere iam diximus, ergo &c. Facit ad rem, quod in simi-
70 li dicitur de † pacto, vt liceat possessionem ingredi propria auctoritate, statuunt. n. omnes posse creditorem rei possessionem ingredi absque aliqua iudicis licentia, vt tradit *Azo in Rub. de pignor. num. 22. gloss. in l. 3. in ver. debent, C. de pignor. alios refert, Farinac. in tract. de furt. q.* 175. *num.* 217. vbi testatur de magis communi, nostra enim restitutio cum cōtineat licentiam capiendi; habet rationem pacti, vt liceat fideicommissario propria auctoritate ingredi, continet enim duorum in eadem re
71 consensum iuxta pacti definitionem de qua *in l. 1. ff. de pact.* † & licet videatur hæres talem licentiam reuocare, quando petit immissionem in bona iam à fideicommissario occupata, nihil tamē agit, non enim pœnitentiæ est locus post adeptam possessionem, vt rectè post *Menoch. & alios tradit, Rim. iun. in d. princ. nu.* 1413. ea ra-
72 tione id confirmans, † quia post ius quæsitum non licet voluntatem mutare, *l. stipulatio de dote, l. eundem, ff. de pact. dotal. l. post mortem, §. pen. ff. de bonor. possess. contra tabul. cum alijs ibidem deductis.* Tandem animaduertendum si forte concedamus
73 possessionem fideicommissarij vitiosam † non tamen adeo vitiosam esse, vt saltem pro eius confirmatione non competat l. nostræ beneficium, non enim adeo est
74 vitiosa, vt ius suum amiserit fideicommissarius, amittit enim † ius suum ille tantum qui possessionem non vacantem, sed ab alio detentam propria auctoritate oc-
75 cupat, & ita procedit *tex. in d. l. non dubium,* & ita in simili † legatarius non priuatur legato, quando possessionem vacantem occupauit ad complures congestos *à Rol. à Vall. d. cōs.* 78. *nu.* 20. *vol.* 3. qui eodem auctores eosdem modo in fideicommisso intelligendos statuit, si ergo ius suum non amisit fideicommissarius, quemadmodum poterat, non occupata possessione intentare legis nostræ beneficium pro immissio-
76 ne obtinenda, ita ea occupata poterit impetrare pro ea confirmanda † certum est quippe hoc beneficium competere, non solum ad possessionem obtinendam, sed ad obtentam confirmandam, quatenus opus *ad tex. in l. 3. §. & missum, ff. de Carbon. edict. late Ias. & Dec. in l. 1. C. eod. Dec. hic nu. 44. Curt. nu. 55. Zuccard. nu. 216. & 227. Menoch. nu. 348. Peregr. ar. 48. nu. 13. & alibi dixi,* quamobrē quia huic fidei-

commis-

commissatio ante occupatam possessionem competebat beneficium pro obtinenda possessione, *Bart. hic nu. 9. Bald. nu. 39. Alex. nu. 7. Ias. nu. 8. Dec. sub nu. 25. Zuccar. nu. 165. & 172. & 374. Mantua. nu. 96. cum alijs cumulatis à Peregr. art. 48. nu. 12.* & ex professo traditum fuit supra tit. 1. competet etiam pro ea confirmanda, facit
77 famigerata regula † ei cui competit actio, multo magis exceptionem competere, *l. 3. supra de condit. indebit. & Zuccar. post gloss. hic nu. 418. in fine,* & ita erit contradictor non quidem per modum exceptionis de quo hic principaliter quærimus, sed saltem per modum actionis, & eiusdem beneficij intentandi, hic enim obtinebit confirmationem suæ possessionis, & ita excludet hæredem ab immissione.

SVMMARIVM sexti Articuli.

78 *Possidens iniuste, & cum vitio non est legitimus contradictor.*

79 *Actus talis est præsumendus, qualis erat necessarius, & qualem requirebat causa, ob quam factus est.*

80 *Factum proprium nemo impugnare potest.*

81 *Exceptio contra agentem competit quando aduersus possidentem competeret actio.*

82 *Fideicommissarius est legitimus contradictor aduersus hæredem prætendentem immissionem ad detractiones faciendas, quando hæres uer baliter restituendo renunciauit detractionibus faciendis.*

83 *Fideicommissarius est legitimus contradictor aduersus hæredem prætendentem immissionem ob detractiones faciendas, quando declarat se non possidere eo animo, vt occupet partem hæredi debitam, hæres tamen non acquiescit, sed totum prætendit.*

84 *Secus si pretendat fideicommissarius se totam hæreditatem possidere, nec permittat hæredem possidere pro indiuiso respectu suarũ detractionũ.*

85 *Possessio pro indiuiso capi potest.*

86 *Actus agentium non operantur vltra eorum intentionem.*

87 *Relatum in referente continetur.*

88 *Renuntiatio non præsumitur cum sit quædam donatio.*

ARTICVLVS SEXTVS.

Oritur hoc loci dubitatio noua, ex qua sextus consurgit Articulus, quid iuris. Quando fideicommissarius facta sibi restitutione verbali ab hærede totam hæreditatem occupauit, quia verò dantur detractiones hæres grauatus vult immitti in possessionem, vt detrahenda detrahere possit, an fideicommissarius possidens sit legitimus contradictor.

VIdetur dicendum non esse legitimum contradictorem,
78 Primo † quia iniuste, & cum vitio possidens non est legitimus contradictor, vt sæpius repetitum, tum ex tex. nostro, vbi facit contradictorem eum tantum, qui legitime detinet ibi (legitimo modo ab alio detenta) tum ex interpretum sententia præcipue *Corn. in l. nostra, nu. 43. vers. & hac vera, Dec. num. 48. vers. sed potest respõderi, Zuccar. nu. 423. Ant. Gabr. in suis concl. tit. de fideic. concl. 5. nu. 2. Menoch. de adipisc. rem. 1. nu. 107. & rem. 4. n. 635.* At in re nostra fideic. qui facta sibi restitutione verbali totius hæreditatis, possessionẽ occupauit, iniuste possidet merito &c.

Minor

Minor in qua tota difficultas viget, probatur, quia pro certo habendum restitutionem totius hęreditatis non fuisse verbo factam, cum tota non deberetur, sed eius
79 tantum partis, quæ superaret detractis detrahendis, † talis enim est præsumenda restitutio, qualis erat necessaria, & qualem requirebat causa ob quam facta *ad l. eum pater, §. dulcissimis, ff. de legat. 2. l. cum talis, §. falsum, ff. de cond. & demon. l. non dubium, C. de legib. Bald. in l. iubemus, C. ad Velleian. cum alijs hac ead. quæst. deductis, nu. 129.* Cum igitur tota non fuerit restituta, fideicommissarius autem totam occupauerit, videtur iniuste possidere quoad omnem possessionem excedens enim partem in qua erat permissa in totum fit nulla, vt infra *hac ead. quæst. nu. 132.*

Possent omnes aliæ rationes adduci, quæ pro negatiua allatæ sunt infra artic. 9. quæ ne bis idem repetatur consulto omitto.

Secundo, quia ita tenet *Boer. decis. 156. nu. 2.* inquit enim, & si possideat fideicōmissarius totam hæreditatem sine vitio, vt quia hæres grauati sponte restituisset, hęres ipse adhuc debet mitti in possessionem, vt ex ea detrahere possit quartam Trebellianicam, ita inquit tenere *Bart. cons. 5. in princ. & latius cons. 91. in quæstione vertente in Curia, c. Ciuitatis, Paul. de Castr. cons. 380. pro declaratione primi dubij sub nu. 2. ibi si vero bona, lib. 1. subnectit,* posse hæredem inhibere debitoribus hæreditarijs ne soluere debeāt fideicōmissario, & ita inquit tenere *Pau. & Alex. in l. nostra.*

80 Rursus contraria sententia videtur tenenda. Primo † quia nemo potest venire contra factum proprium, *l. sicut, C. de act. & oblig.* At hæres petendo immissionem ad exclusionem fideicommissarij, cui verbo fecit restitutionem, venit contra suam restitutionem, ergo &c. Confirmatur ex mente *Dec. hic nu. 48.* quando hæres verbo restituit hæreditatem nulla facta exceptione Trebellianicæ videtur eam tacite remisisse, quamobrem cum non amplius ei debeatur, nihil operabitur.

81 Secundo contra quem † competit actio contra eundem agentem competit exceptio, *l. vendicantem, ff. de except.* At contra hæredem possidentem competit actio ex fideicommisso, ergo, &c. Competet exceptio, & sic repelletur à fideicommissario excipiente, Vnde fideicommissarius erit legitimus contradictor.

Possent hic quoque afferri omnes rationes allatæ in art. 9. pro opinione affirmatiua, quas ad euitandam repetitionem omittimus.

Pro determinatione distinguendum. Aut hæres faciendo restitutionem verbalē aliquibus verbis vsus est, quibus indicaret se renunciare detractionibus faciendis,
82 ita vt appareat eis veræ, & expresse renunciasse. † Aut non est vsus huiusmodi verbis. Si primum, asserendum fideicommissarium absque aliqua ambiguitate, omnino iustum esse contradictorem, tum quia vbi iuste possidet, & non sunt detractiones faciendæ, apparetque ab initio, aut incontinenti probat de iure suo, vt certum est esse contradictorem, vt probant innumeri congesti *hac ead. q. num. 54.* Tum etiam, quia hæres vere contra factum proprium veniret non solum contra restitutionem, verum etiam contra renuntiationem detractionum si verò expressa renuntiatione non est vsus, tunc subdistinguendum.

83 † Aut fideicommissarius declarat se non possidere eo animo, vt occupet, & sibi retineat partem hæredi debitam pro detractionibus petitis, & permittit, vt pro rata illorum possessionem ingrediatur, Aut nō; Si primum neque acquiescit hæres, quia totum velit, fideicommissarius est legitimus contradictor, tū quia hæres petit, quod statim est restituturus, ita vt ei obstet exceptio dolo facis, *l. 2. ff. de dol. mal. excep.* faciunt notata in *l. 2. supra hoc titulo in l. incerti, C. de interdict.* Tum quia constat fideicommissarium totam hæreditatem non possidere pro sua, sed solum pro parte sibi competenti, pro alia vero se eam hæredi seruare, & quodammodo custodire,
84 † possessio enim pro indiuiso capi potest, *l. locus, vbi Glos. & DD. ff. de acquir. possess. Soc. in l. 3. §. in certam, sub nu. 7. ff. de acq. poss. pluribus confirmani in hac ead. quæst. nu. 156.* Vnde quicquid possidet iuste possidet, & per consequens iustus contradictor.

85 ctor.† Si verò fideicommiſſarius non declaret, vt ſupra, & non permittat hæredem capere tantam partem bonorum, & hæreditatis, quantum detractiones poſtulant non eſt legitimus contradictor, & ratio eſt quia vitioſe poſſidet, cum poſſeſſio in parte vitioſa, ſit in totum vitioſa, vt dixi *in primo argum.* & infra latius, faciunt ad propoſitum tradita in *hac ead. quæſt. num.* 148.

Re ſic determinatæ ceſſant rationes pro vtraque parte propoſitæ.

Ad primum enim pro negatiua reſpondendum nullam partem fideicommiſſarium iniuſte poſſidere, licet totam hæreditatem quodam pacto occupet, poſſidet.n. tantum pro ſua parte, quæ cum indiuiſa ſit, extenditur in minimam quamque rem hæreditariam cum enim offerat id hæredi, vt is quoque pro ſua parte ad poſſeſſionem veniat, conſtat cum non eſſe eo animo conſtitutum, vt inſolidum poſſidere ve-
86 lit, poſſidet ergo totam, † non tamen pro toto, actus enim agentium non operantur vltra eorum intentionem, *l. non omnis*, *ff. ſi cert. pet.*

Ad ſecundum reſpondendum Boer. & ab eo allegatos poſſe intelligi, quatenus fideicommiſſarius poſſidet inſolidum, ſecus ſi offerens hæredi ſuas detractiones pro ſua tantum parte poſſideret, & ratio eſt, quia primo caſu data hæreditatis totius reſtitutione circuitus non eſſet inutilis ſecundo vero caſu vtique.

Ad primum pro affirmatiua dicendum, Non venire hæredem contrafactum proprium, quando fideicommiſſarius non offert detractiones, quibus non fuit renunciatum, & poſſeſſionem pro tanta portione, quantam detractiones complectuntur; tunc enim declarat ſe inſolidum totam poſſidere hæreditatem cum reſtitutio, & ſic factum hæredis non tota complectatur, ſed eam tantum partem, quæ factis detractionibus ſupereſt; ideo hæres veniens contra talem poſſeſſionem non venit cõtrafactum; ſecus eſſet ſi oblatis detractionibus hæres ipſe non acquieſcens vellet inſolidum immitti; tunc enim veniret contra factum proprium. Ad confirmationẽ reſpondendum falſum eſſe, vt per reſtitutionem dicatur renuntiatum Trebellianicæ, aut aliæ detractioni, Tum quia reſtitutio regulatur à ſua cauſa, vt dictum in primo argumento pro negatiua, Tum quia dicta reſtitutio neceſſario, habet tacitam ſaltem relationem ad contenta in teſtamento, ideo venit intelligenda ſecundum
87 diſpoſita in eo, cum † relatio in referente contineatur cum omnibus ſuis qualitatibus, *Bart. in l. ſi quis ſeruum, §. finali, num.* 5. *ff. de legat.* 2. *Dec. conſ.* 687. *nu.* 3. *Pariſ. conſ.* 43. *nu.* 39. *lib.* 3. *faciunt dicta in primo arg. pro contraria opinione.* Tandem quia
88 † renuntiatio non præſumitur, cum ſit donatio, *c. ſuper hac de renunciationibus*, *l. ſi cum aurum*, *ff. de ſolut. Crauetta conſ.* 200. *nu.* 10. neque tacite, vel ex coniecturis inducitur, ſed opus habet ſpecifica, & indiuiduali expreſſione, *c. ſanè*, *vbi gloſſ. pen. in fine de renunciat. Crauetta d. conſ.* 700. *nu.* 10. & ad eam probandam claræ probationes requirentur, vt fuit dictum in *vna Sutrina bonorum* 27. *Iunij* 1586. *coram Illuſtriſſ. Cardinali Plato.*

Ad ſecundum reſpondendum contra hæredem poſſidentem competituram fuiſſe actionem, pro ea tantum, quod reliquum eſſet factis detractionibus, ideo ſi fideicommiſſarius hæredi agenti eas offerat in reliquis exceptione vti poſſe; ſi vero nihil offerat, ſed inſolidum totam poſſeſſionem velit tueri, quia non competebat talis actio, minus talem exceptionem competituram.

Declaranda determinatio propoſita, vt vera ſit, quando detractiones in quota conſiſtunt, ſecus ſi quantitate incerta, quæ forte omnia bona abſorbere poteſt, puta ſi conſtet hæredem eſſe creditorem hæreditarium qua de re infra *hac eadem quæſt. num.* 133.

Item etiam ſi in quota conſiſtat, quæ tamen adhuc incerta ſit cuius modi eſt Falcidia de qua infra *in hac quæſt. num.* 142.

SVMMARIVM
septimi Articuli.

89 *Fideicommissarius, qui propria auctoritate possessionem cepit legitimus est contradictor.*
Declara vt infra nu. 93.
90 *Fideicommissarius habens à testatore licentiam capiendi propria auctoritate, iuste eam capit.*
91 *Pacto conueniri potest, vt quis propria auctoritate possessionem capiat.*
92 *Fideicommissarius, qui propria auctoritate testatore concedente possessionem accepit, iuste possidet.*

ARTICVLVS SEPTIMVS.

Quando fideicommissarius possessionem propria auctoritate cepit id sic testatore permittente.

89 Affirmatiua † sententia est tenenda, quæ eadem ratione probatur, qua prior,
90 quia nimirum iuste possidet, † potest enim propria auctoritate capere possessionem, *Roland. consil.* 78. *num.* 17. *lib.* 3. & ante eum *Bald. consil.* 435. *veritas est in fine, versic. sed vitium, volum.* 1. *& hoc per textum in l. Titia cum testamento, §. Lucius Titius, de leg.* 2. *Bart. Bald. & alij, Bero. q.* 156. *num.* 15. quemadmo-
91 dum † enim pacto conueniri potest, vt propria auctoritate quis possessionem capiat, *l.* 3. *C. de pign.* ita & testamento id testator concedere potest, *l. Paul. respondit*
92 *vbi Doct. ff. ad Treb. & latius probauimus supra hac ead. q. nu.* 17. † hinc qui eo modo possessionem accepit, dicitur iuste possidere, & sine vitio: *Ias. post Doctor. in l. non dubium, num.* 2. *& num.* 4. *versic. sed redeundo, C. de legat. Zuccard. num. Rip. in l.* 1. *num.* 7. *& seq. & num.* 15. *ff. quor. legat. & in l. nemo potest, nu.* 64. *ff. de legat.* 1. *Rimin. iun. in princ. Instit. de donat. nu.* 579. *Plot. in l. si quando, num.* 54. *C. vnde vi Rub. cons.* 43. *num.* 4. *Personal. qui alios congerit, de adipiscend. nu.* 405. *Grat. cons.* 140. *num.* 50. *lib.* 1. *Dec. consil.* 84. *col.* 2. *in princip. &* 413. *num.* 15. *&* 424. *col.* 2. *in fin. idem hic num.* 48. *Curt. num.* 44. *Gabr. in suis conclus. in tit. de fideicommiss. concl.* 5. *num.* 5. *Ioseph. Ludouic. decis.* Perus. 47. *num.* 15. *par.* 1. *Angel. & Alex. in l. filiam fratribus, ff. ad Trebell. Angel. Imol. & Alexan. in l.* Paulus *ff. eod.* Paris. *cons.* 54. *nu.* 30. *lib.* 1. *& cons.* 81. *num.* 15. *lib.* 2. *Natta cons.* 795. *nu.* 10. *lib.* 2. *Peregr. de fideicommiss. art.* 47. *num.* 38.

93 Declaratur hæc determinatio, † vt habeat locum quando fideicommissarius incontinenti de iure suo docere est paratus; secus si non esset paratus ad tradita per *Dec. hic num.* 43. *Curt. num.* 46. *Zuccard. num.* 377. *Ripa in l.* 1. *nu.* 23. *ff. quor. legat. Dec. cons.* 84. *col.* 2. *versic. ex quo alia,* Paris. *cons.* 53. *nu.* 110. *lib.* 3. *Soc. iun. cons.* 75. *num.* 18. *lib.* 1. *Cephal. cons.* 4. *num.* 17. *Personal. de adipiscend. num.* 407. estque receptissima sententia fideicommissarium non paratum docere incontinenti de iure suo, etiam si possideat, non esse legitimum contradictorem, vt latius dicemus in sequenti articulo, *num.* 12. non enim admittuntur exceptiones requirentes altam indaginem, vt sæpe sæpius repetitum.

SVMMARIVM
octaui Articuli.

94 *Fideicommissarius, qui hærede possidente in vim concessionis sibi à testatore factæ bona occupauit nulla vi, aut fraude adhibita legitimus est contradictor.*

95 *Pœna omnis occupantis possessionem propria auctoritate cessat stante licentia testatoris.*

96 *Possessio occupata sciente, & non repugnante possessore non est vitiosa.*

97 *Volēti, & cōsentienti nō fit iniuria.*

98 *Beneficium legis nostræ non competit ei, qui semel possessionem obtinuit, deinde amisit.*

99 *Fideicommissarius, qui resistente hærede per vim possessionem occupauit, vi concessionis sibi à testatore factæ à possessione sua non cadit.*

100 *Vim vi repellens nullam pœnam incurrit.*

101 *Delicta paria compensatione mutua tolluntur.*

102 *Intellige quando pęna erat parti applicanda.*

103 *Violentus nihil violento.*

104 *Delictis, & fraudibus via non est aperienda.*

105 *Occasio veniendi ad arma non est concedenda.*

106 *Resistentia non est licita, quando habet admixtum aliquod delictum & vbi materia est præparata ad malum.*

107 *Ius suum debet quis tueri cum moderamine inculpatæ tutelæ, & cauere ab offensione, & ne tumultus sequatur.*

108 *Possessionem occupans ex concessione Iudicis data in executionem alicuius sētētiæ si per vim contra possessionē resistentē accepit punitur.*

109 *Iudex recquisitus tenetur auxilium prębere requirenti possessionē quando timet violentiam aduersarij.*

110 *Licentiam ingredi petens à Iudice, aut immissionē, partē citare debet.*

111 *Associationem à Iudice petens si omnino manifestum competere ei facultatem ingrediendi propria auctoritate non tenetur citare.*

112 *Causa cessante, cessat effectus.*

113 *Defectus eorum, quæ ex vrbanitate, & pro abundanti cautela adhibentur non vitiat actum.*

114 *Associatio Iudicis circumscripto rixæ periculo ex vrbanitate requiritur, & pro abundanti cautela non necessario.*

115 *Vbi est eadem ratio eadem debet esse iuris dispositio.*

116 *Iudex ex officio debet dare operam quo minus sequantur delicta.*

117 *Associationem petens quando pręten dit sibi licere propria auctoritate possessionem capere secundum aliquos non tenetur citare.*

Horum tamen opinio declaratur infra num. 124.

118 *Contraria tamen sententia est verior, & vsu frequentiori recepta.*

119 *Dominus directus quamuis stet cōuentio, vt si emphyteuta pacta non seruauerit, cadat ipso iure, & liceat domino absque alia citatione possessionem occupare non tamen sine citatione hoc potest.*

120 *Stante statuto, vt quis possit propria auctoritate capere, citare tamē debet, quia pars docere posset non esse locum statuto.*

Iudex

121 *Iudex non debet credere parti asserenti sibi cõpetere ius adeundi propria auctoritate, quia possent aduersarij opportunas exceptiones afferre*

122 *Facultatem habens capiendi propria auctoritate; quando præceßit sententia declaratoria non tenetur citare, siue Iudicem non adeat, siue adeat pro aßociatione curiæ obtinenda; secus si non præcessit sententia declaratoria.*

123 *Citatio in habente facultatem capiendi propria auctoritate non ad contradicendum ne ingrediatur, neque ad contradicendum ne associetur à curia, sed ad contradicendum ne declaret Iudex ingressum licere, est necessaria.*

ARTICVLVS OCTAVVS.

Quando fideicommissarius hærede poßidente, & sic plena poßeßione in vim concessionis sibi factæ bona occupauerit, nulla tamen vi, aut fraude adhibita, an iuste poßideat, ita vt legitimus sit contradictor.

94 ET † respondendum iuste possidere, cum enim iusta ex causa possessionem ingrediatur, & nulla vi adhibita, constat nullum dari vitium in tali possessione, nam
95 † stante licentia testatoris, omnis pœna cessat, vt communiter fuisse receptum *in l. non dubium, C. de legat. & in l. nemo potest, ff. de leg. 1. testatur Rip. in l. Centurio, num. 52. ff. de vulg. & pupill. ita Angel. & Alex. in l. Paulus respondet, la prima, ff. ad Treb. Alciat. in l. nemo potest, nu. 40. ff. de leg. 1. Plot. de in litem iurando, nu. 541. vbi testatur de communi, Gabriel. Saraÿ in addit. ad Matthes. sing. 42. versic. tamen, vt fideicommissarius, Boer. decis. 156 nu. 15. Paris. cons. 54. nu. 30. lib. 3. Roland. cons. 78. num. 17. lib. 3. Menoch. de adipiscend. remed. 2. num. 45. & remed. 5. num. 31. & seq. Farinac. de furt. quæst. 175. num. 296.*

96 Secundo, † quia data scientia possessionis, & vi remota, consequens est, vt possessore consentiente fuerit capta possessio, quo casu iustam eam esse probaui supra pluribus in locis per *tex. in l. minus institutus, ff. de acq. possess.* & per regulam indubita-
97 tam † volenti, & consentienti non fieri iniuriam, *l. 1. §. vsque adeo, ff. de iniur.*

Tertio, quia cum semel hæres possessionem obtinuerit, licet amiserit quacunque
98 ex causa, aut iusta, aut iniusta, † non amplius ei competit legis nostræ beneficium cum enim sit acquirendæ, non recuperandæ post amissam possessionem non habet locum, vt tradunt hic DD. communiter, *præcipue Ias. nu. 8. in fi. & nu. 9. Menoch. de adipiscend. remed. 4. nu. 56. vers. 7. & nu. 58. sequitur Rota in vna Spoletana hæred. 20. Februarÿ* 1585. *coram Bubalo*, ideo semper fideicommissarius hæredem ab hoc beneficio exercendi impediet, si non vi sui iuris, saltem per non ius hæredis.

Occasione eorum, quæ in superioribus articulis dicta sunt, nonnullæ dubitationes oriuntur, quarum explicatio valde vtilis, & necessaria est futura, ideo quamuis non pertineant ad explicandum, an quis sit contradictor, necne paucis nihilominus attingendas decreui, non enim omnino extra propositam sunt materiam.

Primo, quid iuris si resistente hærede fuerit per vim à fideicommissario possessio occupata vi dictæ concessionis sibi factæ, vtrum fideicommissarius à suo iure ceciderit.

99 Negatiua † sententia est tenenda, quam communiter receptam testatur, *Ripa in dicta l. Centurio, num. 5. quem refert, & sequitur Plot. de in litem iurando, nu. 54. ad finem, Gigas in addit. ad Clar. in §. testam. q. 68. in litera B. & hanc sententiam*

*probat Farinac.in tract.de furt.quæst.*175.*nu.*239. quando ingressus creditoris non causat aliquid extraneum delictum.

100 Primo,quia † vim vi repellens pœnam incidit, *l.vt vim,vbi Doctores, ff.de iust. & iure,* quilibet enim potest ius suum defendere, & eo casu violentia non punitur, *l.3.ff.ad leg. Aquil.* At fideicommissarius ingrediens possessionem, quam licitè ingredi potest si hæres ei restituat vim dicitur repellere per vim ingrediendo; Igitur fideicommissarius hoc modo ingrediendo,nullam pœnam incurrit.

101 Secundo ex mente eiusdem, † quia paria delicta mutua compensatione tolluntur,*c.significasti, ext.de diuortio,c.intelleximus, ext.de adulter.c.cum super, extra de concess.præbend.c.nihil iniquius,* 22.*q.*6.*l.vir atque vxor,ff.sol matr.l.*1.*in fine,*

102 *ff.si quis eum,l.si duo,ff.de dolo,l.quemadmodum,* §.*si nauis,ff.ad leg.Aquil.* † quod maxime verum,qñ pœna esset parti applicanda,vt rectè innuunt, *in c.sicut,il secondo,extra de iur.iurand.* At non minus delinquit hæres resistendo per vim,quam fideicommissarius violentam resistentiam repellendo, & pœna caducitatis veniret applicanda, hæredi; Ergo tollitur delictum violentiæ fideicommissarij, & sic nul-

103 lam pœnam, nullam sui iuris ammissionem pati debet, & sic † nil violentus violento,*l.in arenam, C.de inoff.testam.*

Tertio, quia si hoc modo fideicommissarius à iure suo caderet, & ita hæres illud lucri faceret sequeretur, vt hæres ex suo delicto, vi nimirum iniuste adhibita commodum consequeretur; dareturque occasio resistendi, vt violenta resistentia

104 prouocatus fideicommissarius eam repellendo à suo iure caderet, † cum tamen via delictis,& fraudibus non sit aperienda,sed claudenda, *l.fraus, de legib.l.fraudis, ff.de reg.iur.l.Iulianus,* §.*mutui,ff.ad Maced.*

Non obstant,quæ in contrarium ponderantur *à Personal.in tract.adipiscendæ,*

105 *num.*406.nempe non † esse concedendam occasionem veniendi ad arma, *l.æquissimi,ff.de vsufruct.* neque priuatis illud debet concedi, quod Magistratus conceditur,*l.non est singulis ff.de reg.iur.* At daretur talis occasio, & concederetur hæredi priuato viro,quod solis Magistratibus conceditur,vt vi adhibita suum ius consequi

106 posset,ergo &c.hinc *Salic.in l.*3.*num.*10.*in fin.C.de pignor.* † statuit non licere resistere, quando resistentia habet admixtum aliquod delictum puta hominum conuocationem, vbi conuocatio de iure non est permissa, & vbi creditor materiam videt

107 paratã ad malũ, † debet.n.cum moderamine inculpatæ tutelæ ius suũ tueri,ac cauere ab offensione, & ne rixa, vel tumultus sequatur, & hanc *Salicet. opin. sequitur Menoch.de adipisc. remed.*3.*num.*85. *nec dissentit Corbul. in tract. de emphyt. tit.de causa priuat.ob non solut.Canon.q.*13 *nu.*1.*versic.secundò declaratur,sequitur Farinac.in trac.de furt.q.*175.*num.*236.*qui plura etiam ad hunc propositum cumulat in eadem quæstione, num.*232.

Respondendum enim, vtcumque concedenda non sit occasio prædicta, non tamen sequi, vt debeat fideicommissarius à iure suo cadere, erit enim alio modo puniendus, nam certum neque aduersario concedendum, vt per vim se defendat, & tamen non solum concederetur, si fideicommissarius à iure suo caderet, sed ex tali delicto commodum consequeretur, erit igitur vterque puniendus pœna eius delicti, quod commiserunt, quæ pœna erit fisco applicanda.

108 Secundo, quia in terminis simillimis, † quando nimirum concessit licentiam in exequutionem alicuius sententiæ parti, vt possit propria auctoritate possessionem ingredi; si ille per vim contra possessorem resistentem, possessionem accipit, punitur quia hæc violentia non censetur ei permissa, *Bartol. in l. iuste possidet, numero tertio, ff. de acquiren. possess. qui ibi est communiter approbatus, vt tradit Personal. dicto numero* 406. *Rip.in c.sæpe, numero* 86. *& seq. de rest.spoliat. & in l.* 1. *numero* 19. *ff. quorum legat. sequitur idem Personal. loco supradicto.*

Eodem

Eodem enim modo reſpondendum puniendum fideicommiſſarium non tamen ita
vt ius ſuum amittat, ne dato æquali delicto vnus puniatur, alter præmium con-
ſequatur.

Tertio, quia opportune fideicommiſſario prouiſum eſt, vt quando violentia
109 hæredis timet † Iudicis offitium imploret, vt illum per curiæ ſuæ nuncium aliquem
in corporalem poſſeſſionem immittat, manuque militari impedimentum remo-
ueat, tenetur enim Iudex requiſitus huiuſmodi auxilium præbere, *Felin. in Rubr.
extra de tregua, & pace, col. penult. Durand. in trac. de arte teſtandi, tit. 2. caut. 32.
num. 3. in fine.*

Reſpondendum.n.non tenere hanc conſequentiã, cõpetit fideicõmiſſario aliud
remedium capiendi poſſeſſionem, ergo ſi per vim ceperit ius ſuum amittit, be-
ne ſequitur, Ergo cum poſſet ſine vi ſuum ius tueri non videtur vſus mode-
ramine inculpare tutelæ, & ideo deliquit, ſed pro hoc delicto non priuatur amiſ-
ſione iuris ſui, quia dum hoc modo iſte puniretur, alter ex pari, vel etiam gra-
uiori delicto præmium conſequeretur, quod abſurdum, vt ſupra, erit igitur alia
pœna imponenda, qualem poſtulat delictum commiſſum nempe vulnerationis,
occiſionis, &c.

Secundo, quid iuris, vt qñ omne periculum delicti committendi, & pœnæ luen-
dæ effugiat, Iudicem adit, vt eius auxilio mediante, vim aduerſariorum ſine de-
licto ſuperet; an citatione ſit opus, pro cuius rei determinatione pauca ſubne-
ctenda, decreui, eſt enim caſus, qui frequentiſſime euenire poteſt non ſolum in
terminis fideicommiſſarij, habentis facultatem capiendi propria auctoritate, ve-
rum etiam in omnibus caſibus in quibus poteſt quis propria auctoritate poſſeſſio-
nem capere, puta vbi eſt actum pactum, vt rei hypothecatæ poſſeſſionẽ quis pro-
pria auctoritate capere poſſit ſine aliqua Iudicis licentia, vel vbi res emphyteoti-
ca in commiſſum cecidit ad tradita infra *quæſt. 15. num. 22.* Vt autem minus du-
bia à magis dubijs pro faciliori, & clariori determinatione diſtinguamus. Pri-
110 mò ſtatuendum † ſi petat quis à Iudice licentiam ingrediendi, aut immiſſionem,
citationem omnino eſſe neceſſariam, in hanc enim ſententiam fermè omnes in-
cidere videntur, ita *Acurſ. in l. ſecunda, in prima gloſſa magna, C. de iur. emphyt.
Bartol. in l. creditores, numero 26. C. de pignor. Salicet. ibidem, numero 2. verſic.
pro cuius declaratione attende, & communem teſtatur, Alexand. conſil. 131. nu-
mero 4. lib. 4. Iaſ. in l. 2. numero 113. verſic. quamuis, C. de iur. emphyt. qui in
praxi ita ſeruari teſtatur.* Idem reſpondit *Socin. ſen. conſil. 195. colum. penult.
verſic. confirmatur iſta concluſio lib. 2. & clarius conſil. 167. colum. 6. verſic. ſe-
cundo, an in tali caſu eod. lib. 2. idem conſil. 82. colum. ſecunda, verſic. ſexto con-
cluſio, lib. 3. Ruin. conſil. 152. num. 10. verſic. nec prædictis obſtat, Io. Sicar. num. 23.
Caſtell. Coſta in ſuo memoriali in facta verbo exequutio, verſic. nota tamen, vbi
de communi. Neguſant. de pignor. par. 4. num. 23. verſic. tertiadecima concluſio,
Gabriel. in ſuis concluſ. lib. 2. Rubrica de citat. concluſ. 1. num. 206. & ſeq. vbi de
magis communi Riminald. iun. in princ. Inſt. de donat. num. 541. verſic. tertio quo-
que, Boer. deciſ. 156. nu. 16. Zuecard. poſt Dec. hic nu. 158. & 376. Menoch. de recu-
perand. remed. 8. num. 98. licet contrarium videatur idem ſentire in d. tract. recuper.
remed. 5. num. 29. vbi plures pro ea ſententia congerit.*

111 Secundo ſtatuendum ſi non petat immiſſionem, † ſed ſimplicem aſſociatio-
nem curiæ, ſitque omnino manifeſtum, vel partis confeſſionem, vel quia alio
modo res notoria iam ſit competere acultatẽ ingrediẽdi propria auctoritate nulla
eſſe opus citatione conſtat enim Iudici veræ eum caſum eueniſſe in quo licet
parti propria auctoritate ingredi, ideo ceſſat ratio ob quam pars altera videbatur
citanda, erat enim vt contradiceret negando licere propria auctoritate ingre-
di, & vt eo contradicente probaretur, conſtat autem contradicere non poſſe,

quando iam fatetur licentiam compercre, vel id adeo est manifestum, vt in contra-
112 rium vocari nequeat, quamobrem † cessante causa citationis cessabit citatio *ad vulgarem regulam, l. adigere, §. quamuis, ff. de iurepatron. c. cum cessante ex de appell. facit text. in l. 1. C. de fals. causa legato adiecta in l. 2. §. fin. ff. de donat.*
113 Confirmatur, quia † defectus in illis verbis, quæ ex vrbanitate requiruntur, & pro abundanti cautela, sine quibus actus fieri potuisset, ipsum actum non vitiat, *facit text. in l. testamentum, C. de testament. in l. 1. in fine, ff. de ventre in possess. mittend. faciunt tradita à gloss. & Bald. in l. rem non nouam, C. de iudicijs, Bart. in l. si opus,*
114 *ff. de non. oper. nunciat. DD. in l. 1. ff. de lib. & posthum.* † At Iudicis associatio ex vrbanitate requiritur, & pro abundanti cautela, ac sine ea potuisset quis possessionem ingredi circumscripto rixæ periculo, vt in superiori dubitatione statutum, & pluribus firmauit *Farinac. in materia pacti de ingrediendo propria auctoritate in tract. de furt. quæst. 175. num. 716. cum seqq. & in materia emphyteusis, quando nempe in commissum cecidit, dixi infra quæst. 16. num. 3.* ergo etiam si in tali associatione daretur hic defectus, vt pars non fuerit citata (si tamen defectus in his terminis appellari potest) non vitiabit ingressum in possessionem, vnde cum sine citatione sustineatur huiusmodi ingressus, ea non erit necessaria.

His determinatis reliquum est videre, quid iuris, quando petit associationem curiæ, neque omnino est manifestum competere licentiam ingrediendi propria auctoritate, quia hoc neget pars possidens, penes quam posset aliqua ratio probabilis dari, qua pateret talem licentiam, vel nullam, vel irritam, vel reuocatam, & primo aspectu videtur dicendum non esse necessariam citationem.

Primo, quia si iudicem non adiret, & propria auctoritate ingrederetur in illis casibus in quibus non est periculum contentionis, aut rixæ iuste ingrederetur, vt fuit supra statutum, & tamen nulla daretur citatio, ergo etiam si cum associatione Iudicis ingrediatur iuste ingredietur etiam nulla data citatione, non enim per associationem Iudicis agitur de maiori præiudicio inferendo, quam sine associatione,
115 † & sic cum non vigeat diuersa ratio, neque diuersa vigebitur iuris indispositio, *l. illud, ff. ad l. Aquiliam.*

Confirmatur, quia cum non petat licentiam de ingrediendo, aut immissionem, sed solum remedium ad euitanda iurgia, & contentiones non videtur necessaria ci-
116 tatio, cum possit, † & debeat Iudex ex officio dare operam, & quantum in eo est impedire quo minus oriantur delicta debeatque, & citatos, & non citatos oblata occasione a facinoribus coercere, *l. congruit, ff. de officio, Præsidis l. æquissimam, ff. de vsufructu.*

Tertio, quia aut debet citare ad contradicendũ ne ingrediatur, aut ad cõtradicẽdum, ne associetur, non primum quia non associatus posset ingredi sine citatione, non secundum quia associatio venit accessorie ad ingressum neque per eam fit præiudicium, quod enim fit, per ingressum fit, ea enim delictum tantum remouet.

117 Quarto † quia hanc sententiam in terminis tenuere complures non contemnendæ auctoritatis viri *Salicet. in l. creditores, colum. 12. C. de pignor. Afflict. decis. 326. vbi confirmat Vrsil. Iason in l. secunda, num. 113. versic. quamuis, C. de iur. emphyt.* vbi dicit hanc praxim esse mirum in modum notandam, *Personal. in tract. de adipiscend. num. 407. Menoch. de recuper. possess. remed. 8. num. 100.*

118 † Contraria sententia frequentiori vsu in praxi recepta, & approbata potissimum à Rota Romana sæpius nimirum *in vna Casanaten. spolij 22. Iunij 1592. coram Cardinali Mantica relata inter impressas, Farinaccio adscriptas, decis.*
119 *785. numero secundo,* † vbi in simili stante conuentione inita inter Dominum directum, & emphyteutam, vt si emphyteuta pacta non seruauerit, cadat ipso iure,

& liceat

& liceat domino, absque aliqua partis citatione, aut Iudicis sentẽtia propria auctoritate capere possessionem, citationem tamen esse necessariam fuit statutum, vbi nõ distinguitur inter volentem ingredi sine associatione Iudicis, & cum associatione, idem tenuit in vna *Turritana bonorum*, 14. *Maij* 1614. *coram R.P. D.Vbaldo*, vbi
120 stante † statuto, vt quis possit propria auctoritate ingredi, quia pars posset docere non esse locum statuto, citationem esse necessariam decreuit, neque posse sine ministerio Iudicis, & citatione possessionem capi idque multorum auctoritatibus confirmat nempè *Bart. in l. creditores, sub num.* 14. *C. de pignor. Afflict. decis.* 97. *nu.* 2. *et* 3. *Gabriel. cons.* 88. *n.* 23. *lib.* 1. *Guid. Pap. decis.* 107. *n.* 1. *Rebuff. de constit. Regn. glos.* 5. *nu.* 64. *Rota in dicta Cesenaten supra alleg. Card. Mantic. de tacit. & ambig. lib.* 22. *tit.* 22. *nu.* 4. *& seq. hoc idem firmauit in causa regien. bonorum* 20. *Decembris* 1614. *coram Reuer. P. D. Dunozetto, & Romana de Aronis* 15. *Ianuarij* 1614. *coram Reuer. P. D. Vbaldo*.

121 Probatur † autem primo quia non tenetur, quinimo non debet Iudex credere simpliciter huic asserenti, sibi competere ius adeundi propria auctoritate, possent enim aduersarijs opportunas exceptiones afferre, quæ suaderent non ita de plano eum debere ingredi *facit tex. in c. cum secundum de haret. lib.* 6. *et in capit. licet Episcopus de præben.* faciunt ad propositum late cumul. *infra quæst.* 16. *num.* 22. quibus in locis citatione, & sententia declaratoria opus esse decreui.

122 Ad primum respondendum, † quando dicimus si Iudicem non adiret, non esset necessaria citatio, non ita de plano id procedere, sed quando præcessit sententia non quidem tribuens ius ingrediendi, sed declarans illud competere, vt in simili dictum *d. quæst.* 16. *num.* 24. *cum seq.* ita in re nostra dicamus in associatione Iudicis non esse necessariam citationem, quando vel per sententiam declaratoriam, quæ in rem iudicatã transiuerit, vel per partis confessionẽ, vel alio modo indubitato sit omnino notorium posse fideicommissarium propria auctoritate ingredi, quamobrem cum id non supponamus in casu proposito, asserendum citationem necessariam saltem ad eum effectum, vt ante associationem præcedat declaratoria huiusmodi.

Ad secundum respondetur non solum implorari officium iudicis ad euitanda iurgia, sed esse etiam necesarium ad declarandum ingressum licentiæ.

123 † Ad tertium respondendum, neque debere citare ad contradicendum, ne ingrediatur, neque ad contradicendum ne associetur simpliciter, sed ad contradicendũ ne declaret Iudex ingressum licere, & successiuè ne detur associatio, & ad eas rationes in medium afferendas, quæ suadere possint non esse verum, vt competat ingrediendi facultas.

124 Ad quartum respondendum enarratas auctoritates esse intelligendas, vel quando pars non negat de iure competere licentiam ingrediendi, sed de facto tamen resistit, aut suspitio est quominus resistat, vel quando alio modo id est notorium, & ita cæteris decisionem Afflict. esse intelligendam ex eiusdem lectura apparet, dum inquit auctor decisionem consilij mirabilem, sibi visam fuisse erat enim necessaria citatio, verum quia illud, quod citata parte fuisset probandum, erat notorium, & per consequens non poterat in controuersiam reuocari ideo dictam decisionem pertransiuisse.

SVMMARIVM noni Articuli.

125 *Fideicommissarius, quamuis iustè possideat, & continuo de iure suo doceat, non est legitimus contradictor, vbi sunt facienda aliquæ detractiones.*

Declara, vt non sit contradictor respectu ipsarum detractionum, in reliquis nihil impedit, quando detractiones in quota consistunt, & non

non pariunt in certitudinem, vt infra num. 141.

126 *Posſidens iniuſtè non eſt legitimus contradictor.*

127 *Fideicommiſſarius iniuſtè poſsidet, qui poterat quidem capere propria auctoritate, cepit tamen totam hæreditatem, vbi erant detractiones faciendæ.*

128 *Fideicommiſſarius non poteſt capere totam hæreditatem, vbi dantur detractiones faciendæ, ſed illud tantum, quod ſupereſt, factis detractionibus.*

129 *Effectus talis eſt præſumendus, qualem requirebat cauſa.*

130 *Renunciatio generalis ad ſuam cauſam reſtringitur.*

131 *Statutum mandans patrem obligari pro filio mercatore reſtringitur ad æs alienum contractum occaſione mercaturæ.*

132 *Poſſeſsio etiam auctoritate Iudicis conceſſa excedens partem in qua erat concedenda, in totum eſt nulla.*

Declara hanc propoſitionem veram eſſe ratione dubij dum ambigitur in quantum ſe extendat portio pro qua poſſeſsio eſt iniuſta, ſecus vbi certum eſt in quantum ſe extendat, vt infra num. 142. *vbi exemplo res declaratur.*

133 *Fideicommiſſarius propria auctoritate poſſeſsionem occupans ſi excedat partem, quam poterat occupare in totum nulliter poſsidet.*

134 *Fideicommiſſarius qui poterat propria auctoritate poſſeſsionem ingredi, & totam hæreditatem occupauit, vbi erat Trebellianica detrahenda, oblata poſſeſsione pro indiuiſo ratione Trebellianicæ, in reliqua parte eſt contradictor legitimus aduerſus hæredem.*

Declara, vt num. 148.

Amplia, vt num. 151.

135 *Circuitus inutiles ſunt euitandi.*

136 *Trebellianica eſt quarta totius hæreditatis, & eſt quota hæreditatis non bonorum.*

137 *Liquidatio quantitatis debitæ pro Trebellianica non eſt neceſſaria.*

138 *Exceptio dolo facis, quando incontinenti probari poteſt admittitur aduerſus poſſeſſorium adipiſcendæ & in ſpecie aduerſus legis noſtræ beneficium.*

139 *Exceptio dolo facis, facit ceſſare interdictum quorum legatorum.*

140 *Hæreditatis eiuſdem plures certas portiones prætendentes, omnes pro indiuiſo ratione ſuæ portionis poſſidere debent.*

143 *Actus agentium eo modo ſunt interpretandi, vt illud dicatur actum quod licet.*

144 *Voluntas cuiuslibet talis præſumitur.*

145 *Iudex cenſetur iudicare, prout ius diſponit, & prout tenebatur.*

146 *Patronus cui ius præſentandi cum alio competit, ſi ſolus præſentet, neque omnino appareat eo animo ſolum præſentare, vt alium ſua poſſeſsione ſpoliet, videtur eo animo præſentare, vt aliorum quaſi poſſeſsionem conſeruet, quam verè præſtando conſeruat.*

147 *Poſsidens hæreditatem ſi non appareat habere animum poſsidendi inſolidum, & pars aliqua ad alium*

ſpe

spectet videtur alteri pro ea parte possessionem servare.

149 *Utile per inutile in individuis vitiatur.*

150 *Possessionis pars nulla facit aliam partem nullam, quando unica, & individua est, secus si multiplex et dividua.*

ARTICVLVS NONVS.

Quando fideicommissarius poterat propria auctoritate possessionem ingredi, & fuit ingressus, hæres autem ob detractionem Trebellianicæ sibi competentem immissionem petit.

VIdetur primo negatiua sententia tenenda, nimirum non esse legitimum contradictorem.

Primo quia si talis fideicommissarius esset legitimus contradictor, maximè ob eā esset rationem, quia iustè possidet, & in continenti ius suum probat ad ea, quæ per tex. nostrum sæpius fuere repetita. At in specie nostra id non sufficit ergo, &c. As-
125 sumptum probatur, receptissima enim est omnium sententia † fideicommissarium quamuis iustè possidentem, & continuo de iure suo docentem, & quamuis fideicōmissum sit clarum, & apertum, neque aliquo modo in dubium reuocetur, aut reuocari possit non esse legitimum contradictorem, vbi sunt faciendæ aliquæ detractiones, ita vt regul. ex tex. nostro sępius repetita limitationem recipiat in fideicommissario aliqua detractione supposita ita *Bald. in l. 1. num. 3. C. quor. legat. Castr in l. nostra, num. 13. vbi apertè ait fideicommissarium* quidem iustè posſidentem, & paratū incōtinenti docere de iure suo esse legitimū contradictorem regulariter, id tū limitandum, quando aliquid est detrahendum. *Alexand. n. 24. Idem omnino sentit Sapia. nu. 106. Zuchard. n. 426. & 428. Ripa in l. 1. n. 23. ff. quor. legat. Boer. decis. 176. num. 2. & 5. Paris. consil. 33. num. 113. lib. 3. Cephal. consil. 298. num. 27. lib. 2. Ruin. cons. 140. num. 4. volum. 5. idem consil. 130. nu. 5. versic. & quamuis, lib. 2. Castr. Alexan. Socin. Paris. Bero. & Natta in locis citatis à Rol. à Valle, cons. 78. num. 21. volum. 3. qui eosdem sequitur Cravetta, cons. 376. num. 23. Gabriel. cons. 39. nu. 3.* vbi dicit quando possessio non est vitiosa, & fideicommissum clarum, si locus est alicui detractioni fideicommissarium non esse legitimum contradictorem, etiam si vellet incontinenti de iure suo docere, & statuit ratione partis hæredi debitæ totum a fideicōmissario auferendum idem *Gabr. cons. 45. nu. 24. vol. 2. vbi allegando Corn. & Iacobin.* dicit procedere in casu, quando possidet sine vitio *Menoch. de adipisc. possess. rem. 4. num. 638.* vbi addit practicam Papien. & transit cum Zuchardo supra alleg. *Gabriel. in suis conclus. conclusione quinta de fideicom. Decision. Perus. 47. n. 17. & 18. Rimin. cons. 92. num. 25. Surd. cons. 267. nu. 24. idem decis. 333. n. 9.* vbi inquit hoc solum fundamentum iugulum præsentis quęstionis præcidere *Person. de adip. num 411.* sequitur Rota passim potissimum *in vna Spoletana hereditatis 27. Maij 1585. corā Bubalo, in vna Hortana domus 24. Iuny 1605. coram* Reuerendiss. *Ludouisio Archiepiscopo Bononien. & in una* Romana *de Capizucchis* 10. *Aprilis* 1606. *coram Illustriss. Cardinali Lancellotto, num. 12. ubi sepius a* Rota, ita fuisse decisum refert, plures allegando decisiones, & in R*auennaten. hereditatis* 14. *Aprilis* 1606. *coram R. P. D. Pamphilio.*

126 Secundo, quia fideicommissarius † iniustè posſidens non est legitimus contradictor vt sæpe repetitum *trad. Corn. in l. nostra, num. 43. vers. & hac uera Dec. nu. 48. versic. sed potest responderi Zuchard. num. 423. Anton. Gabr. in suis conclus. tit. de fi-*

deicom-

deicommiſſ.conclus.5.nu.2. Menoch.de adip.remed.1.nu.107.& remed.4.num.675.
127 † At fideicommiſſarius licet poſſet propria auctoritate capere poſſeſſionem ſi totã
cepit, erant detractiones facienđę iniuſtè poſsidet id omne, quod poſsidet, igitur nõ
eſt legitimus contradictor, ſed totam poſſeſsionem cogitur reſtituere. Minor proba
128 tur, † quia pro certo eſt habendum nunquam fideicõmiſſarium totam hæreditatẽ
capere poſſe, vbi dantur detractiones faciendę, ſed illud tantum capere poſſe, quod
129 factis detractionibus ſupereſt, talis enim † eſt præſumenda hæc licentia, qualem re
quirebat cauſa ob quam facta; *l.cum pater, §.dulciſsimis.ff.de leg.2.l.cum tale, §.fal
ſum, ff.de cond.& demonſtr.l.non dubium, C.de legib. Bald.in l.iubemus, C. ad vell.*
130 *Socin.conſ.24.n.12.vol.1.* qui ait † renunciationem generalem ad ſuam cauſam re-
ſtringi. Idem deliberatione generali dicit *Pariſ.conſ.89.nu.45.vol.1.Riminald.con*
131 *ſil.378.nu.63.* † Idem videmus in ſtatuto, quod ſi mandat patrem obligari pro filio
mercatore reſtringitur ad æs alienum contractum occaſione mercaturæ, *Bald.in l.
3.§.ex hoc edicto, ff. Nautæ, Caupones, & ſtabularij, cum multis apud, Crauett. conſ.
3.nu.15. Bellc.late, conſ.5.nu.14.* vbi conſimilia cumulat exempla, licentia igitur in
caſu noſtro conceſſa à teſtatore, vel a lege erit intelligenda tantum de bonis reſti-
tuendis, & ad fideicommiſſarium ſpectantibus, non vero de exemptis ab onere fi-
deicommiſsi, quamobrem quia totam hæreditatem occupauit iniuſtè poſsidet, nõ
ſolum quoad partem excedentem, ſed quoad totum, quemadmodum enim immiſ-
132 ſio facta in poſseſsionem Iudicis auctoritate † ſic excedat partem in qua erat conce
denda, In totum dicitur nulla, *Put.deciſ.723.libro 1.* & paſsim tenet *Rota, vt fuit di
ctum in vna Fauentina bonorum 3. Ian.1588.coram Card. Plató.* vbi aliæ referũtur,
& in vna Romana ſpolij 13. Decemb.1604. coram Reuerendiſs. Ludouiſ. Archiepiſc.
133 *Bonon.* † ita ingreſsus propria auctoritate factus ſi excedat partem, quam poterat
occupare erit in totum iniuſtus & nullus, & ita fideicommiſsarius dicetur totũ iniu
ſtè poſsidere. *Hinc Bald.in l.2.num.3.C.quor.legator.inquit*, vbi pars eſt occupata,
& iniuſtè detenta, totum eſſe reſtituendum.
134 Contrarium eſt verius, eſt † enim legitimus contradictor, quod tamen intelligẽ
dum non abſolutè, ſed ſi oblata poſseſsione pro indiuiſo ratione Trebellianicæ in
reliqua parte contradicat, non enim eſt immittendus hæres, niſi pro rata Trebellia
nicam reſpiciente.
135 Probatur, quia † inutiles circuitus ſunt euitandi, *l. cum fundus, §.ſeruum, ff.ſi
cert.pet.l.dominus teſtam.ff.de cond.indeb.Clem.Auditor de reſcr. Io.And. in addit.
ad ſpecul.in rubr.de oblig.& ſolut.col.1.Tiraquel.de retract.conuent.in fin.num.41.
Natta.conſ.153.nu.9. Menoch.conſ.68.nu.19.* At ſi in totam hæreditatem immitte-
retur, hæres eo conſilio, vt retenta quarta Trebellianica, reliquam partem reſtitue-
ret daretur inutilis circuitus, ergo &c. Minor probatur, quia nulla alia vtilitas in hoc
negotio videtur dari poſse, quã vt immiſsio hærede, fiat liquidatio, quidnã debeat
penes hæredem manere, & quid fideicommiſsario reſtituendum, tum ne plus æquo
fideicommiſsarius habeat, Tum vt pendente liquidatione potius hæres hæredita-
tis fructus conſequatur, quam fideicommiſsarius, hæc autem ceſsat, quia nulla eſt
opus liquidatione, cum res ab initio ſit liquida, & pro certo appareat, quidnam ad
136 hęredem ſpectet, & quid ad fideicommiſsarium certum eſt enim † trebellianicam
quartam totius hęreditatis eſse, *§.ſed quia hæres, & §.ſed quia ſtipulationes Inſtit.
de fideicom.hæredit.* eſseque quartam hæreditatis non vero bonorum, vt communẽ
eſse ſententiam teſtatur. *Corn.in l.& fine, C.ad Trebell.tradit Graſſ.in §.Trebellia*
137 *nica, quæſt.2.& in §.fideicommiſſum, q.42.& in terminis*, † non eſse neceſsariam
liquidationem tradit, *Corn.conſ.232.col.1.verſ.tamen vol.4.Dec.in l.fin n.48.in fin.
Tob.Nonius, conſ.80.n.15.* ſequitur igitur ex enarratis non eſse neceſse, vt fideicõ-
miſsarius reſtituat, niſi pro illa parte, quę ad hæredem pertinet, & ita cõcludit, *De-
cius in l.noſtra, n.28.vbi reſpondet Caſtren.& Alex.* contra ſentientes, ſequitur *Zu-
chard.*

ehard.nu.428.vers.tempora tamen Thob.Nonius,cons.80.nu.15.& 16.Personal.in tract.de adipisc.n.426. Menoch.de adipisc.remed.4.nu.461.] Confirmatur ex mente Decij, quia si fideicommissarius iustè possidens, & incontinenti de iure suo docens non est legitimus contradictor, etiam vbi dantur detractiones, saltem pro ea parte quæ detractiones superat, futilis, & vana ea esset sententia fideicommissarium iustè possidentem, & docentem de iure suo contradictorem esse, est enim talis, vt inquit Decius, etiam si hæc non concurrant, quando nullæ sunt faciendæ detractiones.

Secundò, ex mente Cornei, *consil.232.lib.4.* quia in beneficio legis nostræ est lo
138 cus exceptioni † dolo facis, quando incontinenti probari potest, est enim possessorium adipiscendæ in quo militat huiusmodi exceptio, vt notatur *in l.2.supra hoc ti*
139 *tulo, & in l.incerti, C.de interdictis.* † hinc data tali exceptione cessat interdictum quorum legatorum, *gloss.in l.dolus, ff.de except.dol. ad quam se refert gloss. in l.1.§. rediguntur, ff.quorum legatorum,* vbi idem voluerunt *Bar. & Angel tradit q.d.Cornens d.cons.232.nu.15. vol.4.* Verum incontinenti probari potest hæredem petere id quod statim est restituturus, si ei offeratur Trebellianica admittatque fideicommissarius possidens, vt pro huiusmodi portione immittatur, is tamen non acquiescat, sed totam velit hęreditatem, quia supponendum constare de fideicommisso, & ideo apparere non restituendum, quod vltra Trebellianicā sponte oblatam postulat, nihil.n. vlterius occasione æris alieni, aut legitimæ prætendere potest, iuxta terminos præsentis articuli in quo supponimus hæredem velle immitti solum ratione Trebellianicę.

140 Tertio, quia vbi † plures eiusdem hæreditatis certas portiones prætendunt omnes pro indiuiso ratione suæ portionis possidere debent *ad l.locus ubi gloss. & DD. ff.de acquir.possess. Socin.in l.3.§.incertā sub nu.50.ff.de acquir.possess.* ita fuit resolutum, in vna interamnen. de Paradisijs 1.Iulij 1607. *coram R.P. D.Pamphilio, & in una Caseuaten.de aldinis.24.Ian.1611.coram Reuerendiss.Coccino, et facit ad rē decisio in una Vterbien. bonorum 10. Iunij 1602. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno,* vbi habetur possessionem quotę pro indiuiso posse capi, & pluribus firmatur in alia decisione in nouissimis nempè 90. *par.1.* quam allegat *Rota in d. interamnen.coram R.P. D.Pamphilio.*

141 Ad primum † respondendum fideicommissarium iustè possidentem non esse legitimum contradictorem, vbi dantur detractiones respectu ipsarum detractionum in reliquis nihil impedit, quando in quota consistunt, & non pariunt incertitudinē, cū enim detractiones certę, & limitatæ sint, limitatum producunt effectum, *l in agris, ff de acquiren.rer.domin.* ideo contradictorem remouebunt iuxta suos limites, ita, vt hęres eorum ratione in sua quota immittatur, vt in argumentis affirmatiuæ sententię in reliqua parte rectè à fideicōmissario contradictore remoueatur, & hoc modo intelligendos arbitror omnes in argumento supra enarratos, vt eorū dicta rationi, & ęquitati sint consona, maxime, quia plurimi eorum indefinite loquuntur, itaut eorum dicta iuxta habiles terminos sint intelligenda, aliqui vero ex professo eo modo loquuntur, & se declarant quo dictum, pręcipuè *Gabriel.cons.45.nu.27.lib.2. et Zuchard.hic num.382.* qui asserunt fideicommissarium afferentem partem debitam hęredi cum fructibus ab eo pęceptis se tueri à restitutione totius, & ita Corneum intelligendum statuunt.

142 Ad secundum † dum dicebamus possessionem pro parte iniustam in totum esse iniustam primo ex mente *Cornei d.cons.232.* qui in indiuiduo doctrinę *Bald.* in argumento allatę respondet, possumus respondere dictam propositionem ratione dubij procedere dum ambigitur in quantum se extendat portio hęredi debita, & ita portio pro qua possessio est iniusta, secus vbi certum est in quantū se extēdat, quod pulchre declarat in Falcidia, licet enim ea sit quarta, itaut constet si hęreditas sit cētum aureorum; hanc quartam esse vigintiquinque tamen si immineat ęs alienum,

quod

quod poteſt eſſe, vel magnum, vel paruum ;contingere poteſt, vt quamuis hęres vigintiquinque conſequarur, tamen ſoluto ęre alieno nihil ei remancat, cum tamen debeat remanere quartum eius, quod ſupereſt deducto ære alieno ideo non ſufficit, vt legatarij quartam partem hæredi reſtituant, ſed tota hæreditas reſtituenda, & ita *Bald.* intelligendum eſſe ſuadet ſubiecta materia interdicti quorum legarorum quam prę manibus habet, & explicat in *d.l.3.* ſecus eſt in Trebellianica reſpectu cuius ſuſtinet hæres incommoda tanrum proportionata ei, itaur quantumcunque maximum ſit æs alienum eo ſoluto pro rata ad eum ratione Trebellianicæ ſpectante, ſemper opportuna mancar Trebellianica, quod maximè in caſu noſtro videtur dicendum, vbi quęſtio eſt nunquid ratione Trebellianicæ ſolæ ſit immittendus hęres, non vero ratione ęris alieni, quaſi ſupponamus hæredem tacitè fateri hæreditatem ab omni ære alieno, immunem, quod ſi huic ſolutioni non acquieſcamus, quę licet auctoritate Bald. conuenire poſſe videatur, nō tamen conuenit deciſionibus in argumento allatis, quæ loquuntur in caſibus in quibus non vigebar talis incertitudo. Reſpondendum ſecundo, quando fideicommiſſarius affert ſuas detractiones hæredi nempè in ſpecie propoſita ſuam Trebellianicam præſumi quoque eodem animo poſſeſſionem obtinuiſſe, ideo non poſſidere rotum, ſed ſolummodo partem iuſtè ad ſeipſum ſpectantem pro indiuiſo tamen, reliquum vero videtur hæredi potius custo
143 dire, quam pro ſuo poſſidere, neque hoc nouum videatur, † actus enim agentium eo modo ſunr interpretandi, vt illud dicatur actum, quod licet, *capit.ex literis de*
144 *conſtitut.capit.ſedes de reſcriptis*, † & talis præſumitur cuiuſque voluntas, qualis de iure eſſe debet, *Bald.in l.1.columna 5.C.de ſacroſanct.eccleſ.Afflict.deciſ.44. nume-*
145 *ro 20.* hinc † iudex cenſetur iudicare prout vis diſponit, & pro vt renebatur, *l.miles, §.decem.ff.de re iudicat. Bartol.in l.ſi fundus, §.in vendicatione, ff. de pignoribus.Cranetta, conſil.188.num.8.* hinc in ſimili, quod maximè ad rem noſtram con-
146 firmandam facit, † ſi patronus cui ius præſentandi coniunctim cum alio competit, ſolus præſentet, neque omnino appareat eo animo ſolum præſentare, vt alium ſua poſſeſſione ſpoliet videtur eo animo pręſentare, vt etiam aliorum quaſi poſſeſſionē conſeruet, quam verè ita pręſentando conſeruat *vt Fideric.de Sen.conſil.102.in fi-*
147 *ne*, ita in re noſtra † poſſidens hęreditatem, ſi non appareat habere animum poſſidendi inſolidum, & ſic occupandi eam parrem, quę ad hęredem ſpectar videtur hęredi poſſeſsionē ſeruare pro ea parte, quę ad eum ſpectat, vnde cōſequens eſt vt nullam partē iniuſtè poſſidear, per quam alia quoque poſſeſſionis pars iniuſta reddatur.
148 Ex ſolutionibus allatis conſurgit † declaratio determinationis iam propoſitę, vt nempè tunc hęres ſit legitimus cōtradictor pro reliqua parte Trebellianica excepta ſi hęredi poſſeſsionem pro indiuiſo in ſua Trebellianica offerat, ſecus ſi velit omnino, & in totum hęredem ob immiſſionem arcere. Probatur autem hęc declaratio, quia ſi talem portionem non offerat, declarat ſe eo animo conſtirurum, vt totum inſolidum ſibi poſsideat, & ſic vltra congruam partem, vnde intrar argumentum poſſeſſionem in parte vitioſam in totum eſſe vitioſam.

Ad idem facit, quia quando non offert talem detractionem, conſtat totam hęre
149 ditatem vna, & eadem indiuidua poſſeſſione poſsidere quare cum † in indiuiduis vtile per inutile vitiatur, *capit.vtile per inutile de regul.iur.in 6.l.quemadmodū, vbi Bar.C.de agric.& cenſit, li.11. Bar.in l.grege, §.illud ff.de fideiuſſ.Cranet.conſ.967.*
150 *numero 30. Natta, conſil.479.num.19. Roland.conſ.72.num.66.volum.3.* ea † pars pro qua poſſeſsio vitioſa aliam partem vitiabit, quando vero offert talem detractionē videtur duplici genere poſseſsionis poſſidere, & ita diuiſim altero ſibi altero hęredi, quaſi pro cuſtode. Quare licet pro ſecunda parte poſſeſsio non ſit vtilis ad efficiendum contradictorem non per hoc alia pars poſſeſsionis viriabitur; in diuiduis enim vtile per inutile non viriatur, *l.ſancimus, §.ſi quis autem, C.de donat. Tiraq.de retract. Connen.in fin .num.143.*

Amplia-

Ampliatur hæc sententia, vt habeat locum etiam si hæreditas esset ære alieno prægrauata, adhuc enim sufficit, vt hæres in quartam Trebellianicam immittatur, fideicommissarius autem reliquam partem retineat, & ratio est quia Trebellianica est quota hæreditatis, cuius respectu hæres immissus sustinebit suam partem onerum respondentem quartæ trebellianicæ, nimirum quartam partem; fideicommissarius vero aliquā partem, §. sed quia inst. de fideicommiss. hęred. l. restituta. l. facta, ff. ad Trebell. ita vt non minus ab initio liquidum sit, quid hęredi, & quid fideicommissario debeatur, quam esset futurum, si nullum daretur ęs alienum.

SVMMARIVM decimi Articuli.

152 *Legitima est quota hæreditatis, non vero bonorum.*

Vide de hac re infra nu. 157.

153 *Et debet esse immunis ab omni ære alieno.*

154 *Contradictor legitimus non est, in quo incertū, an, & quid debatur.*

155 *Fideicommissarius, qui habebat licētiam capiendi propria auctoritate, & cepit, si hæres ob detractionē legitimæ immissionē prætēdat sīm aliquos non est legitimus cōtradictor.*

156 *Contrarium tamen de iure verius, est. n. contradictor ad excludēdum hæredem ab immissione in totam hæreditatem, si offerat possessionem pro rata legitimæ nomine.*

157 *Legitima an sit quota bonorum an hęreditatis ingens est controuersia.*

158 *Legitima definitur, vt si portio, seu quota eius, quod quis erat habiturus ab intestato.*

159 *Legitima à causa intestati initium sumit, & ab ea regulatur.*

160 *Legitima videtur quota hæreditatis, quia est pars eius quod habetur ab intestato, hæc autem est quota hæreditatis non bonorum.*

161 *Definitio debet cum suo definito conuerti.*

162 *Hæreditas non nisi portioni hæreditatis accrescit.*

163 *Hæreditas legitimæ accrescit.*

164 *Legitima peti pōt hæreditis petitione*

165 *Legitima est quota bonorum, quantum adhunc effectum vt creditores filio præferantur, quod pluribus explicatur.*

166 *L. Papinianus, §. quarta autem, ff. de inoff. testam. declaratur.*

167 *Legitima quamuis esset quota bonorum, non tamen parit incertitudinem, vt de iure fideicommissarij congruè non appareat.*

168 *Causa limit. limitatū parit effectū.*

169 *Legitimæ ratione non debere hęredē onus sustinere qūo intelligendum.*

170 *Hęres ante restitutā hęreditatē interim oīa sustinet onera hęreditaria.*

171 *Partis quoad partē idem iudicium.*

ARTICVLVS DECIMVS.

Quando fideicommissarius poterat propria auctoritate possessionem capere, et cepit hęres autem ob detractionem legitimæ, sibi competentem immissionem pręrendit.

VIdetur dicendum non esse legitimum contradictorem.

Primò, ex rationibus in superiori articulo pro negatiua allatis, quæ eodem modo hoc loci ponderari possent.

152 Secundò, quia cum † legitima sit quota bonorum, non vero hæreditatis *ad Bar.*

sol. in l.ex facto la grande, ff. de hered. institut. Alexand. in l.omnibus, §. si patronus, numero secundo, ff. ad Trebellian. Fernand. in l.quartam, articulo tertio, ff. ad Trebellian. Roland. à Valle consil. 29. in principio, volum. 3. Ofasc. decisio. 172. numero 10. Marc. quæst. 682. par. 2. Grammat. decis. 101. numero 65, & 66. Iac. Put. decis. 237. libro 2. Mensing. obser. 25. cent. 4. Gaspar Cabal. mille loq. 81. Papon. lib. 16, titulo 4. arrest. 5. & libro secundo titulo 7. arrest. 1, Cravett. cons. 236. Cassan. in consuetud. Burgund. titulo de success. §. 2. gloss. 5. cum alys adductis per Crass. in §. legi-
153 *tima, quæst. 2. numero primo, † plures congessit Menoch. consil. 1149. num 9. sequitur Rota decis. 464. numero 3. parte prima, & in Balneogerin. 21. February 1594. coram Cardin. Pamphilio,* & ideo debeat esse immunis ab omni ære alieno sequitur, vt ab initio, seu in continenti non appareat de iure fideicommissarij, quid nempè ad illum spectet, non enim hoc apparere potest, nisi detracta legitima, hæc autem cum sit quota bonorum, non potest detrahi, nisi deducto primo ære alieno vnde ante deductionem æris alieni non apparet quid debeatur fideicommissario quinimo, an aliquid debeatur, posset enim tale æs alienum esse adeo grande vt vel totã, vel maximam hæreditatis partem absorberet, vnde vel nihil, vel minimum fideicõmissario esset debitum, quare cum posset fideicommissario nihil deberi, is autem to-
154 tum possideat, non apparet incontinenti de iure suo, † is autem non dicitur legitimus contradictor, qui in continenti de iure suo non probat; exceptiones enim altam indaginem requirentes non admittuntur in hoc iudicio, vt sæpe fuit dictum, *l. 2. vbi glossa, & DD. supra hoc titulo Deci. consil. 427. & consil. 477. & cons. 588. Bald. consil. 442. non tangendo substantiam, volum. 1. & melius, consil. 128. præmissis verbis, volumine tertio, Bero. consilio 57. numero tertio, volum. secundo; Socin. iun. consilio septuagesimoquinto, numero vigesimonono, volum. primo, & consil. 97. numero quadragesimoquinto, volum. secundo; Gozadin. consilio septimo, numero 17. Roland. a Valle, consilio primo, numero 71. volum. primo, & latius, consilio 98. numero quadragesimo, volum. tertio, Natta consil. 236. tom. 2. Menoch. de Arbitr. libro secundo, casu 12. & consil. 180. num. 46. Guid. Pap. quæst. 132. Afflict. decis. 119. Decis. Neapolit. 14. num. 19.*

155 Tertiò, quia † ita videtur tenere, *Gabriel. consil. 36. numero decimotertio, volum. secundo, qui post Castr. cons. 292. lib. 2. & Alexand. in l.nostra, numero 24.* statuit si fideicommissarius ante hæredem possessionem obtinuisset, posse remedio adipiscendæ cogi ad eam dimittendam ad effectum, vt possit hæres legitimam vel Trebellianicam retinere.

156 In contrarium † est veritas nimirum fideicommissarium possidentem esse legitimum contradictorem, & impedire hæredis immissionem, quod tamen eodem modo intelligendum, quo in superiori articulo diximus vt nempè sit legitimus contradictor ad excludendum heredem ab immissione in totam hæreditatem, si offerat possessionem pro rata legitimæ nomine, ita vt immittatur heres pro indiuiso in portionem legitimam respicientem.

Probatur autem hæc sentẽtia iisdem rationibus quibus in superiori artic. ead. in trebellianica fuit probata; eodem enim modo hic quoque reperi possent, & opportunè concluderent; Tota igitur difficultas consistit in solutione contrarij iam propositi, per quod videtur interponendum discrimen inter legitimã & trebellianicã.

157 Respondendum igitur primo † non esse omnino tutam eorum sententiam, qui arbitrantur legitimam esse quotam bonorum non vero hereditatis, id enim ingenti controuersia agitatum profitetur *Rota in una Spoletana hereditat. 10. May 1606. coram Reuerendiss. Ludou. Archiepisc. Bonon.* eamque esse quotam hereditatis, non
158 vero bonorum suadet eius definitio ab omnibus recepta, † vt sit portio, seu quota eius, quod quis erat habiturus ab intestato, *l. Papin. §. quoniam quarta, ff. de inoff. test. Authen. nouiss. C. eodem Alex. cons. 3. num. 10. vol. 7. Cart. iun. cons. 21. nu. 16. Rota*

in una

in vna Bononien. apothecarum 24. Nouembris 1603. & in Romana legitimæ 1. Iulij
1591. coram Card. Seraph. in imprimis. Et id quod pro regula ab omnibus traditur
159 legitimam † à causa intestati initium sumere, & ab ea regulari, vt est *gloss. commu-*
niter approbata in l. Papinianus, §. vnde quis in verb. sextans, ff. de inoff. test. quam
DD. communiter amplecti testatur Socin. iun. cons. 67. num. 67. vol. 2. Person in tra-
160 *ctat. de adipiscen. num. 183. vers. & quod remedium,* † quamobrem cum ab intesta-
to quota hęreditatis debeatur, non vero bonorum, non video cur cōtrarium in legi
161 tima asserendum † si definitionem cum definito conuerti velimus *ad l. 1. in prin-*
cip. vbi DD. ff. de testamen ordin. & tradita ab interpret. *in l. omnis definitio ff. de re-*
gulis iuris, & regulatum nolimus à regula discrepare, confirmantur supradicta *ex*
trad. à Philippo Masin. in Commentar. ad l. 3. C. de impub. & alijs substit. num. 95. &
162 quia certum est † hęreditatem non nisi portioni hęreditatis accrescere, vt patet
163 *ex trad. à DD. in Rub. & l. 1. C. quando non petent. partes petent. accresc.* † legiti-
mę autem accrescit hęreditas, *Baldus in leg. quoties ex testamento, C. de haeredit.*
instit. text. est in §. caterum in Authent. vt cum de appellatio. cognoscitur, est ergo
164 legitima portio hęreditatis, † & quia si non esset portio hęreditatis non posset
peti hęreditatis petitione, at certè potest, vt per *Bald. ex Odofred. in l. si quis in suo*
in principio numero quarto, supra de inoff. test. idem voluit Florian. in l. 1. C. de in-
offic. test. ergo est quota hęreditatis. Multa in hanc sententiam afferri possunt ve-
rum vt fusius de hac re agam hic locus non postulat. *videatur Vasq. de successio.*
creatur. libro secundo, §. 20. par. 4. requisito 42. numero 210 cum pluribus sequen.
vbi pluribus esse quotam hęreditatis confirmat, & contrarijs respondet, & nonnul-
la, quę *in tetigi, quæst. 13. num. 4. cum seq.*

165 Secundo, prędicta † sententia declaranda hoc modo vt legitima sit quota bono-
rum quantum ad hunc effectum, vt creditores pręferantur, ne forte filius nulla ęris
alieni habita ratione quartam prętenderet in vniuersum eorum omnium, quę mor-
tuo testatore reperiuntur nulla habita æris alieni consideratione tanto enim mi-
nus cōmodi ad filiū pro legitima spectat quanto grauius in hęreditate reperitur ęs
alienum, & ita declarat idem *Masinus citato loco, numero nonagesimoquarto,* &
166 hoc modo constat intelligendum esse, *text. in* † *l. Papinianus, § quarta autem, ff.*
de inoffic. testam. in quo docet I.C. de legitima loquens, quæ tunc temporis erat
quarta, quartam accipi deducto ęre alieno subnectię enim continuo I.C. quęstio-
nem, an libertates quartam minuant, dubium enim erat ne vellet hęres quartam
totius hęreditatis considerata eius æstimatione, absque aliqua detractione ob di-
minutionem eius valoris ob relictas libertates consequi, & statuit libertates dimi-
nuere quantam eodem ergo modo superius pręsumitur loquutus Iuris Consultus,
quando dixit quartam accipiendam, deducto ęre alieno, & funeris impensa, ita
vt in summa verba deducto prius ęre alienum intelligatur virtualiter non vero for-
maliter, nempè vt nihilo pluris commodi sentiat, is ad quem legitima spectat,
quam esset percepturus ęre alieno prius deducto actu, vide quę ad eundem propo-
situm dicta fuere *infra quæstione decimatertia, numero trigesimotertio, & quadra-*
gesimoprimo.

167 At si concedamus † legitimam absolutè esse quotam bonorum, non vero hęre-
ditatis, non per hoc sequitur esse omnino incertum ius fideicommissarij, adhuc
enim certum est tantum hęreditatis ad eum spectare, quantum superesset dedu-
cta legitima, si ea esset quota hęreditatis, hęredemq. nunquam quid pluris conse-
qui posse, quam esset consequuturus, si legitima esset quota hæreditatis, vnde si
aliqua viget incertitudo, & solum viget ob differentiam, quæ inter quotā bonorū,
& quotam hęreditatis versatur, ita vt assignata hęredi, quota hęreditatis certi simus
168 illud totū quod reliquū ad fideic. spectare est † cum igitur limitata causa limitatum
producat effectum *l. in agris, ff. de acquir. rer. domin. incertitudo autem,* ob quam

videtur hereditas à fideicommissario auferenda, & heres immittendus sit limitata, nempè consistens in discrimine versante inter quotam hereditatis, & quotam bonorum, erit auferenda hæreditas à fideicommissario, & immittendus hæres ratione quotæ hereditatis, in qua quota bonorum continetur, in eo enim, quod hanc
169 quotam hæreditatis supererat circuitus esset omnino inutilis, neq; dicatur † hæredem ratione legitimæ non debere sustinere aliquod onus non enim sustinet ratione legitimę, sed ratione eius portionis hereditarię, quam vltra legitimam obtinuit neque absolutè talem partem onerum sustinet, sed tantum pro eo temporis spatio, quo subductis rationibus, & facta liquidatione quota hæreditatis ad quotam bonorum, redacta, suam partem ab oneribus immunem consequatur hæres, id autem non esse absurdum ex eo palam fieri potest, quia si contrariam amplecteremur sententiam, vt nempè ob incertitudinem prędictam immitteretur hæres in totam hæreditatem, vt primo suam legitimam detraheret, deinde quod reliquum
170 esset restitueret† profecto interim omnia sustinet onera, facit, *l. ante restitutam, ff. de solut. & titul. C. de hered. action. l. hereditas, ff. de regulis iuris trad. Peregrin. de fideicommiss. articulo secundo, numero quadragesimoquarto*, quemadmodum igitur non est absurdum, vt ante liquidationem omnia sustineat hæres onera, si totam hæreditatem possideat, quamuis legitima tantum ad eum spectet, ita non erit absurdum, vt si quotam hereditatis possideat, onera eius quartę sustineat donec facta liquidatione, & quota hereditatis ad quotam bonorum redacta
171 ab omni liberetur onere † id enim de parte dicendum quoad partem, quod de toto quoad totum *vulgat. l. quæ de toto, ff. de rei vendic.*

Ad tertium respondendum Gabriel, & allegatos ab eo intelligendos esse, quando fideicommissarius insolidum totius hereditatis possessionem occupauit, itaut legitimam quoque debitam detineat, secus si non insolidum, sed tantum suam partem pro indiuiso, cum enim legitima intacta sit, possitque eam consequi heres non ablata à fideicommissario sua possessione, frustra, & perperam fideicommissarium eijceret, cum sine tali eiectione optimè suum consequi possit.

Declaranda est determinatio supradicta eodem modo, quo superior, vt nempè tum fideicommissarius sit legitimus contradictor quatenus suam partem possessionis ratione legitimæ filio debitam offert, secus si non offeret, quę declaratio probatur omnibus rationibus in superiori articulo propositis, quas non repeto.

SVMMARIVM vndecimi Articuli.

172 *Fideicommissarius qui habens licentiam ingrediendi propria auctoritate possessionem occupauit non est legitimus contradictor aduersus hęredem, qui vti creditor hæreditarius prætendit immissionem eo consilio, vt detrahat primo quod si debetur, relinquum deinde restituat.*

173 *Fideicommissarius illud tantum prętendere potest, quod in hereditate continetur, & dicitur hereditarium.*

174 *Hæredi quantum debetur, tanto minus dicitur in hæreditate repertū.*

175 *Quod præcipuè verum respectu creditorum contractorum ante aditionem hæreditatis.*

176 *Hæres, quando de suo legata soluit, & hoc modo factus est creditor non videtur sibi soluisse, nec hereditas minor est effecta, sed manet creditor.*

177 *Hæres ex aditione hæreditatis ex Giouanioni sententia non videtur*

tur sibi soluere.

178 *Hanc tamen sententiam non approbauit Rota.*

179 *Vera tamen est hæc sententia, quando hæres solum hæreditatem adiuit, non autem bonorum possessionem fuit consequutus.*

180 *Æs alienum hæredi debitum est primo ab eo detrahendum, quàm bona fideicommisso subiecta consequatur fideicommissarius.*

181 *Exemplum in creditore Dotium maternarum.*

182 *Et hoc vnum vniuersaliter in omni credito, etiam si hæres non confecerit inuentarium.*

183 *Impensa funeris ab hærede fideicommisso grauato ante restitutionem est detrahenda.*

184 *Idem dicendum de impensa facta in confectione inuentarij, & publicatione testamenti.*

185 *Idem dicendum de impensa facta in vltima ægritudine.*

ARTICVLVS VNDECIMVS.

Quando fideicommissarius obtinuit possessionem iustè iuxta terminos superiorum articulorum, hæres autem vti creditor hæreditarius immissionem prætendit eo consilio, vt detrahat, primo quod sibi debetur, reliquum deinde restituat.

172 PAucis agendo † negatiuam sententiam amplector fideicommissarium nullo modo legitimum esse contradictorem, sed immittendum hæredem, vt ære alieno detracto, reliquum restituat.

Probatur autem huiusmodi sententia, quia vbi incontinenti nõ apparet de iure fideicommissarij, is non est legitimus contradictor, vt sepe dictum, at quando facimus hæredem esse creditorem hæreditarium, non apparet de iure fideicommissarij, ergo &c.

173 Minor probatur, quia illud tantum ad † fideicommissarium spectat, quod in hæreditate continetur, & dicitur hereditarium *leg. in fideicommissariam, §. quoties, ff. ad Trebellian. l. Cohæredi, §. cum filia, ff. de vulgar. & pupillar. l. in quartam, l. quod autem, l. id autem, ff. ad Trebellianic. leg. deducta, §. nũmis, ff. ad Trebellian. leg. tertia, §. vxor, ff. de dote prælegata, leg. si res in principio, ff. ad Trebellian. Castr. consil. 77. numero primo, Alexand. consilio vigesimo, numero nono, & sequen. volum. secundo, Dec. consilio nonagesimoprimo, in fine, Natta consil. 255. numero septimo. Cephal. consil. 272. nu. quadragesimosecundo, Aym. consil. 144. numero tertio, Surd. consilio septimo, num. 28.* At quando hæres est creditor, non con-

174 stat quantum in hæreditate contineatur † in quantum enim quidpiam hæredi debetur, tanto minus videtur in hæreditate repertum, hæres enim adeundo hæreditatem sibi ipsi soluere intelligitur, *Socin. consil. 170. numero 5. Castren. consil. 186. colum. 2. vol. 2. Grat. consil. 123. nu. 15. & seq. Menoch. qui alios citat consil. 183. nu. 5 Zanch. in l. hæredes mei, §. cum ita par. 5. num. 63. ff. ad Trebellian. Peregr. de fideicommiss. artic. 35. num. 12. & seq. Cardin. Mantica de Coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 8. num. 13. & 15. Surd. decis. 224. & decis. 333. nu. 19. Rota diuersor. decis. 680. par. 1. & in vna Romana de Goris. 15. Octobris 1584. coram Bubalo*, quòd saltem videtur

175 asserẽdum respectu creditorum contractorũ ante additionem hæreditatis † licet in contractis post aditionem, puta, quia de suo legata soluerit res alio modo procedat, tunc enim non videtur sibi soluisse, neque hæreditas videtur minor effecta, sed manet creditor, vt distinguendo docet, *Rota in vna Bononien. fideicommissi de Sãcto Petro 29. Aprilis 1587. coram Card. Blanchetto, & in eadem causa 27. Nouemb. eodem anno 1587. coram eodem, quam distinctionem confirmauit in alia Bononien. de Bonsignoribus 20. Nouemb. 1615. coram R.P. D. Caualerio*, cum igitur non constet quid in hæreditate contineatur quinimo possit, vel nihil in ea contineri, constat nõ apparere de iure fideicommissarij, ideo non erit legitimus contradictor.

Secundo eadem minor probatur, nam si faciamus falsam esse absolutè eorum sententiam, qui arbitrantur, hæredem adeundo hæreditatem sibi soluere etiam, quando debitum ante aditionem erat contractum, vt doctè admodum, & subtili-
177 ter differendo † tenuit *Giouanionius in quodam suo consilio edito in supradicta cau*
178 *sa de Bonsignoribus*. quamuis eo viso † noluerit Rota à sua sententia recedere de cuius rei veritate agere non est instituti negotij, quæ quidem Giouanionij senten-
179 tia forte saltem locum habebit in casu nostro, in quo cum hæres bonorum † hæreditariorum possessionem non fuerit consequutus non videtur ex sola aditione hæ-
180 reditatis potuisse sibi soluere, nihilominus indubitatum illud est huiusmodi † æs alienum primo ab hærede deducendum antequam bona fideicommissario subiecta consequatur fideicommissarius, *l. à filia in princip. l. cohæredi, §. cum filia. ff. ad Tre-*
181 *bellian. l. initum, C. ad leg. Falcidiam*, quod pluribus declarari potest exemplis, † maximè in filio testatoris creditore dotium maternarum, quas primo detrahendas docuit in specie *Castrens. consil. 77. in primo dubio, lib. 2. Natta consil. 255. numero 9. Aym. post Cardinal. & Ancharan. consil. 376. numero 24. Ruin. consil. 160. volum. 3. sequitur Rota in vna Romana de Capizuchis 10. Aprilis 1606. coram Cardin. Lan-*
182 *cellotto*, Vniuersaliter † autem in omni credito, verum etiam si hæres non confecerit inuentarium, trad. *Castrens. in dicta l. ita tamen, §. si ex Trebellian. numero 2. ff. ad Trebellian.* sexcentos ad hunc propositum cumulat *Surd. consilio secundo, numero 23. sequitur Zanch. in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian. Simon de Prat. de interpretat. vltima volunt. lib. 3. interpret. 1. dubitat. 1. solut. 4. numero 13.*
183 *fol. mihi 394. Natta consil. 255. numero 9.* † deduci etiam debet impensa funeris, *l. at si quis, §. 1. ff. de religion. Castrens. consil. 364. volum. 1. Roman. consil 376. nu-*
184 *mero 6.* vbi † idem dicit de impensa facta in confectione inuentarij, & publicatione testamenti, *Iason. in l. fin. §. in computatione in principio, C. de iur. delib. Roland.*
185 *consil. 14. in fine, volum. 1.* † vbi idem dicit de impensa facta in vltima ægritudine. *Idem Roland. consil. 65. numero 28. volum. 1. & in tractat. de inuentar. fol. 113. numero 2.* Si igitur æs alienum deducendum, si illius quantitas incerta, si magnum adeo esse posset, vt vel totam vel maximam hæreditatis partem absorbeat, constat non apparere de iure fideicommissarij, & per consequens eum non esse legitimum contradictorem.

SVMMARIVM duodecimi Articuli.

186 *Fideicommissarius qui habens facultatem capiendi propria auctoritate & cepit est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, vt creditoribus hæreditarijs primo satisfaceret, deinde reliquum fideicommissum restitueret.*

187 *Fideicommissarius facta sibi restitutione tenetur creditoribus satisfacere, portione restituta.*

188 *Idem vbi non est opus restitutione, quia fideicommissarius iustè possessionem propria auctoritate obtinuit.*

Fidei-

189 *Fideicommissarius, qui cum posset propria auctoritate possessionem capere, & cepit, an sit legitimus contradictor aduersus hæredem petentem immissionem ex pluribus causis simul coniunctis.*

190 *Singula quæ non prosunt, nec cumulata iuuant.*

191 *Singula quæ non prosunt, cumulata iuuant.*

192 *Et quomodo hæ duæ regulæ concilientur.*

ARTICVLVS DVODECIMVS.

Quando fideicommissarius iuxta terminos proxime præteritorum articulorum possessionem obtinuisset, hæreditas autem esset prægrauata ære alieno non erga hæredem, sed erga extraneos, hæres autem vellet immitti, vt ipse primo satisfaceret creditoribus hæreditarijs, deinde reliquum fideicommissario restitueret.

186 PAucissimis agendo, res enim difficultate † caret, respondeo fideicommissarium
esse legitimum contradictorem, omninoque hæredem quominus immittatur
187 excludere posse. Ratio est, † quia quemadmodum restituta hæreditate partes fidei-
commissarij sunt, non verò hæredis creditoribus satisfacere pro portione restituta,
188 *l. facta, l. restituta, ff. ad Trebell.* † ita vbi non est opus restitutione, quia fideicom-
missarius iuste possessionem propria auctoritate obtinuit ad eundem spectabit di-
ctis creditoribus satisfacere, esset omnino, & absolute circuitus inutilis, cum partes
hæredis non sint æri alieno satisfacere nisi quando penes eum manet Trebelliani-
ca, secundum tamen proportionem ipsam Trebellianicam respicientem non vero
vltra dictis iuribus.

Viso separatim quid iuris quando hæres, vel ob solam Trebellianicam, vel ob so-
lam legitimam, vel quia ipse sit creditor hæreditarius, vel quia dantur alij credito-
189 res immissionem aduersus fideicommissarium prætendit, † facilimũ est determina-
re quid iuris quando coniunctim ob plures ex enarratis causis immissionem prætẽ-
deret puta ob legitimam, & Trebellianicam ob legitimã, & sua credita, &c. si enim
prætendat ob plures ex enarratis causis, quarum nulla per se sit apta ad immissionẽ
obtinendam, & excludendum fideicommissarium à iusta contradictione, neq; con-
190 iunctæ sufficientes erunt, intrabitque regula, † quæ singula non prosunt, nec cumu-
lata iuuant, *l. 1. C. quomodo tut. Bart. in l. 1. §. idem, nu. 7. ff. de quæstionibus, facit tex.
in l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. possess.* quæ licet brocardica sit, datur
191 enim, & contraria, † quæ singula non prosunt, saltem cumulata iuuant, *c. cum causa
de probat. gl. in l. 2. ff. de excus. tutor. Cephal. cons. 90. nu. 21. Afflict. decis. 13. nu. 24.*
192 *Cephal. cons. 125. nu. 11.* tamen in casu nostro primæ erit locus, † quæ procedit, quan
do quæ singula non prosunt, nullo modo prosunt, ita vt ne quidem habeant ratio-
nem causarum partialium, quæ simul vnitæ totalem causam constituant, eo enim
casu locum haberet, secunda regula constat enim, puta Trebellianicam, neque solã
sufficere, vt hæres vltra talem portionem immitatur, neque quidquã facere ad red-
dendam viam faciliorem ad talem immissionem. Si verò coniungatur vna causa ap-
pta ad efficiendum, vt hæres in totam hæreditatem immittatur, idem non minus
operabitur coniuncta aliæ causæ, quæ id non operetur, licet enim ab ea non adiuue-
tur sufficit non impediri cum per se ad hunc effectum sit sufficiens. Exemplum si
hæres sit creditor hæreditarius, & Trebellianicæ detractionem prætẽdat, licet enim
ratione Trebellianicæ non sit immittendus in totam hæreditatem, ratione tamen
suorum creditorum in totam immittetur.

SVMMARIVM
Articuli decimitertij.

193 *Restitutio in pluribus casibus ipso iure censetur facta fideicommissario.*

194 *Contradictor legitimus non est qui iniuste possidet.*
Declara si per modum exceptionis contradicat, secus si per modum actionis petendo, vt sua possessio confirmetur se fundans in iure ei competenti intentandi legis nostræ remedium, vt infra num. 204.

195 *Fideicommissarius debet capere possessionem à manu hæredis, etiam in illis casibus in quibus de iure restitutio habetur pro facta, vnde capiens propria auctoritate iniuste capit, & iniuste possidet.*

196 *Amplia etiam si fideicommissarius sit Ecclesia, vel pia causa.*

197 *Fideicommissarius, qui propria auctoritate possessionem cepit quãuis restitutio ipso iure pro facta habeatur secundum multos, non est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem.*
Intellige, vt non sit legitimus contradictor si veniat per modum exceptionis se fundans in sua possessione; secus si per modum actionis petens suam possessionem à Iudice cõfirmari, vt num. 201.

198 *Restitutio vbi habetur pro facta, idem dicitur, ac si vere facta esset.*
Intellige, vt restitutio quæ habetur pro facta alteri æquipararetur in quãtum ad effectum, vt possit fideicõmissarius exercere fideicommissarias actiones, & intentare remedium vtile legis nostræ, non verò vt possit propria auctoritate capere possessionem, vt infra nu. 202. 205.

199 *Fideicommissarius, qui facta sibi restitutione possessionem propria auctoritate obtinuit, legitimus est contradictor aduersus hæredem.*

200 *Restitutio tacita ex legis dispositione tantum operatur, quantum restitutio verbalis hæredis.*

203 *Possidenti competit legis nostræ beneficium non ad obtinendam nouã possessionem, sed ad confirmationẽ possessionis acquisitæ.*

ARTICVLVS DECIMVSTERTIVS.

Quando sumus in illis casibus, in quibus de iure censetur facta restitutio, seu pro facta habeatur, & fideicommissarius vi talis restitutionis propria auctoritate corporalem possessionem obtinuit.

SVpponendum pro constitutione terminorum complures dari casus, in quibus &
193 si nulla ab hærede fiat † restitutio, tamen ipso iure facta censetur, qui habentur *in l.pen.§.cũ autem, ff.ad Trebell.* quos refert, & explicat *Peregr.de fideicom. art.* 2. *nu.*56.*&* 58.*& Honded.cons.*26.*nu.*9.*cum multis seqq.lib.*1. quos non refero, cum satis dilucide à præfatis auctoribus proponantur, & explicentur, & nonnulli supra propositi fuerint articulo secundo huius quæstionis.

Hoc supposito primo aspectu videtur negatiua sententia tenenda.

194 Primo, quia † iniuste possidens non est legitimus contradictor, *l. commun. diuidundo,*

dundo §. *inter pradones, ff. commun. diuidundo. l. improba. C. de acq. poss. toto tit. quod vi, aut clam, Oldrad. consi.* 1. *col.* 2. *Crau. consi.* 104. *nu.* 14. *Peregr. consi.* 24. *nu.* 3. *lib.* 4. *& sæpe fuit decisum à Rota, vt constat ex decisionibus relatis hac eadem quæstione, num.* 126. *&* 154.

At fideicommissarius, qui propria auctoritate possessionem obtinuit, vbi restitutio de iure habetur pro facta non iuste possidet, ergo &c. Minor probatur ex rece-
195 ptissima conclusione † possessionem esse à manu hæredis capiendam in illis casibus in quibus de iure restitutio habetur pro facta, vnde capiens propria auctoritate iniuste capit, & iniuste possidet, *glo. in l.* 1. §. *quoties, vbi DD. ff. ad Trebell. in l. fin. C. de sacros. Eccles. in c. extra de consuetud. in gloss. finali in l.* 1. §. *sed quoties, vbi Ripa, &*
196 *Alex. ff. ad Treb. Alex. consi.* 82. *nu.* 3. *in fine, lib.* 2. † vbi inquit etiam in illis casibus, in quibus transit ius fideicommissarij vniuersalis in fideicommissarium bona esse accipienda à manu hæredis, etiam si fideicommissarius sit Ecclesia, vel alia pia causa, *Bald. in l. penultima, C. ad Trebell. Galtaul. in l. Centurio, numero* 105 *ff. de vulgar. & pupill. Dec. consi.* 424. *num.* 15. *&* 438. *prope finem, &* 407. *num.* 12. *Natt. consi.* 223. *&* 395. *nu.* 9. *lib.* 2. *Rol. à Val. consi.* 78. *nu.* 15. *lib.* 3. vbi inquit in illis casibus in quibus restitutio est facta ipso iure fideicommissarium debere actualem possessionē capere de manu hæredis, & ideo post *Ber.* de communi asserentem concludit fideicommissarium non capientem de manu hæredis non esse legitimum contradictorē, nec præferri in remedio legis nostræ, *Cranet. consi.* 376. *nu.* 13. *sequitur Rimin. iun. consi.* 363. *num.* 20. *vbi alios allegat, & dicit communem, & consi.* 729. *num.* 9. *Peregr. consi.* 24. *num.* 7. *lib.* 4. *Honded consi.* 26. *vol.* 1. *plures congerit Surd. consi.* 73. *nu.* 29. *& decis.* 333. *num.* 8. *Idem tenet Farinac. in tract. de furt. q.* 175. *num.* 192.
197 Secundo, quia † multi grauissimi auctores ita sentiunt nempe fideicommissarium qui possessionem vacantem occupet ante factam sibi restitutionem, saltem verbalē non effici legitimum contradictorem, nec posse impedire quin hæres grauati immittatur in possessionem omnium bonorum, *Boer. decis.* 176. *num.* 1. *& seq. Rolan. à Valle d. consi.* 78. *num.* 15. *lib.* 3.

Rursus contrarium videtur asserendum, nempe legitimum esse contradictorem.
198 Primo, quia quod dicitur, † vbi facta restitutio, idem dicendum vbi habetur pro facta, æquiparantur enim esse tale, & habere pro tale, *l. vnica, in prin. C. de rei vxor.*
199 *actione.* † Verum qui facta restitutione possessionem propria auctoritate obtinuit legitimus est contradictor, ergo &c. Minor probatur *ex Bart in l. nostra, nu.* 9. *vers. adde, & in l. penult.* §. *cum autem, nu.* 7. *C. ad Trebell. Ang. consi.* 137. *in fine, vers. super hoc, Aret. consi.* 37. *in fine, Rip. in l. Centurio, num.* 51. *ff. de vulg. & pupillar. Ias. consi.* 214. *num.* 8. *lib.* 2.
200 Secundo, quia † tantum operatur legis dispositio quantum verbalis hæredis restitutio; succedit enim legis dispositio in locum restitutionis ab hærede faciendæ. At verbalis restitutio facit legitimum contradictorem, vt fuit supra conclusum proxime primo edito articulo; ergo &c.
201 Pro determinatione ita distinguendum, † aut venit hæres ad contradicendum vi exceptionis simpliciter fundans suam intentionem in sua possessione; Aut venit ad contradicendum per modum actionis non se fundans principaliter in possessione obtenta, quasi ea sufficiat ad obtinendum, & aduersarium excludens, sed petens eam à Iudice confirmari; Si primum non est legitimus contradictor; si secundum vtique. Probatur distinctio rationibus hinc inde propositis, & prima quidem pars argumento negatiuæ sententiæ antea proposito, quod vere in his tantum terminis concludit; Secunda vero pars argumento pro affirmatiua proposito, quod ne videatur simpliciter in omni casu concludere, animaduertendum minorem propositio-
202 nem, quã dicebamus † in casibus in quibus restitutio pro facta habetur non esse opus aliqua restitutione intelligendam quantum ad effectum, vt possit fideicommissarius

missarius exercere fideicommissarias actiones, & intentare remedium vtile legis nostræ, in his enim terminis opus non esse restitutione sentiunt allegati auctores, non verò quantum ad id, vt possessionem propria auctoritate capere possit, nō enim posse iam probatum est, Vnde cum possit fideicommissarius inrentare in his terminis vtile legis nostræ remedium, constat aduersarium excludere, cum inclusio vnius sit exclusio alterius, vt sæpe repertum, neque dicatur possidenti huiusmodi remediū
203 non competere, vt alibi dictum fideicommissarium autem nostrum possidere, † non enim competit ad obtinendam nouam possessionem, sed quidem ad confirmationē possessionis acquisitæ obtinendam ad *trad. per Bart. hic d. nu. 9. Corn. nu. 16. in fine, Zuccard. nu. 718. Menoch. d. remed. 4. de adipisc. num. 178. & seq. sequitur Honded. cons. 26. nu. 7. vol. 1.* firmata hac distinctione iam argumenta hinc inde proposita, sedata sunt vt tamen id manifestius appareat singulis paucissimis occurramus.
204 Ad primum dum dicebamus, † qui iniuste possidet, non est legitimus contradictor, intellige per modum exceptionis, non vero per modum actionis, & ratio differentiæ est, quia veniens per modum exceptionis, suam intentionem in possessione fundat, ideo si possessio vitiosa, quia fundamentum vitiosum totum corruit ædificium. Qui vero venit per modum actionis petendo, vt sua possessio confirmetur se fundat in iure vere ei competenti intentandi legis nostræ beneficium, quod vere competere iam probatum est.

Ad secundum respondendum auctores negatiuam sententiam tenentes esse intelligendos eodem modo.

205 Ad primum vero † pro contraria respondendum, non esse opus aliqua restitutione, quando ex iuris dispositione habetur pro facta quantum ad effectum, vt transeāt iura vtilia in fideicommissarium, isque intentare possit & fideicommissariam hæreditaris petitionem, & legis nostræ beneficium; non vero quantum ad id, vt possit possessionem propria auctoritate capere, adhuc enim restitutione saltem verbali opus esse statutum intentando igitur hoc beneficium excludet hæredem, excipiendo vero, vt iustus possessor non æque.

Ad secundum eodem modo respondendum lex enim tantum operatur, quantū verbalis restitutio ad effectum, vt competant actiones, non vero ad effectum, vt fideicommissarius possit propria auctoritate capere, neque dicatur absurdum, legem minorem vim habere, quam hominis factum, id enim non ab impotentia legis proficiscitur, sed à voluntate, quæ vult facere hæreditatem haberi pro restituta ad hunc; non vero ad illum effectum.

SVMMARIVM
Articuli decimiquarti.

206 *Fideicommissarius, vt sit contradictor legitimus debet hæc tria habere nempe vt possideat, vt legitime, vt incontinenti de iure suo doceat.*

207 *Possessio bonorum non vacantium à fideicommissario propria auctoritate capta, est vitiosa.*

208 *Quinimmo est spoliatiua.*

209 *Possessio et vacans sine licētia testatoris, aut restitutione saltē verbali heredis à fideicom. capta est vitiosa.*

210 *Fideicommissarius qui obtinuit possessionem non vacantem propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente, non est legitimus contradictor aduersus hęredē.*

211 *Amplia vt non solum non sit contradictor, sed vt omne ius suum amittat.*

212 *Limita quando nec vi, nec clam fuerit possessionem adeptus, sed sciente, & patiente hærede.*

213 *Traditionis vim habent scientia & patientia.*

ARTI-

ARTICVLVS DECIMVSQVARTVS.

Quando obtinet possessionem non vacantem propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente.

BReuiter negatiua sententia est tenenda.
206 Primo, quia ad hoc, vt fideicommissarius sit contradictor non sufficit eum
possidere, nisi etiam possideat legitime, & incontinenti doceat de iure suo, quę om-
nia copulatiue requiruntur, adnotata *in l. nostra à Bart. num. 22. Alberic. num. 15.*
Corn. num. 43. Dec. num. 48. & in c. constitutus, il secondo, col. vlt. vers. praterea de
appell. Cravet. cons. 69. in fine, Menoch. de adipisc. rem. 4. nu. 634. & cons. 722. nu. 3.
Bar. in l. filiam, & ibi Alex ff. ad Trebell. Soc. iun. cons. 75. nu. 18. lib. 1. & hanc opi-
nionem perpetuo tenuit *Rota, & in specie in vna Viterbiensi haereditatis 12. Decē-*
bris 1567. coram Card. Seraphino, & in alijs allegatis in Romana de Capizucchis
10. *Aprilis 1606. coram Illustriss. Card. Lancellotto, nu. 3.* possessionemq. iniustam
non suffragari ad exclusionem hæredis probat *l. improba. ff. de acquir. possess. Rota*
207 *d. decis. 520. par. 1. diuersor.* † Possessio autem à fideicommissario capta non de ma-
nu hæredis, præcipue quando is possidet, sed propria auctoritate est vitiosa, *l. non*
dubium, C. de legat. l. 1. ff. quor. legator. Bart. Castrens. & alij in d. l. filiam, ff. ad Treb.
C. in hic, col. final. vers. nunquid fideicommissarius, Faber. in 2. col. vers. in fideicom-
missario, Salic. col. 8. vers. recenter ad gloss. Dec. nu. 48. Zuccard. nu. 379. Angel. Ca-
strens. & Alexan. in l. filiam, ff. ad Trebell. idem Dec. cons. 84. col. 2. vers. similiter, &
cons. 424. nu. 14. Roland. qui alios cumulat cons. 78. nu. 14. & 19. lib. 3. sequitur pas-
sim *Rota decis. 203. 520. & 561. par. 1. diuers. & apud Card. Seraphin. decis. 271. &*
in Romana *de Capizucchis, coram Lancellotto*, vbi aliæ cumulantur, & in *Senogal-*
lien. fideicommissi 22. Maij 1606. coram Reuerendiss. *Sacrato Archiepiscopo Dama-*
sceno, Cum igitur in re nostra non ceperit fideicommissarius à manu hæredis, con-
208 stat iniuste possidere, merito non erit legitimus contradictor, † confirmatur quia
non solum huiusmodi possessio est vitiosa, sed spoliatiua, ita vt eo maiori vitio labo-
ret, quo possessio vitiosa laborare possit *ad tex. in l. si quis in tanta, C. vnde vi.*
209 Secundo, quia † si quādo vacans erat, & sine licentia testatoris, aut restitutione
saltem verbali hæredis fuit obtenta, adhuc vitiosa est, vt probant auctoritates in pri
mo argumēto allatæ, ideo talē possidentem non esse legitimum contradictorem in-
fra probabitur, *nu. 219. & 228.* vbi latius firmabitur ea propositio, possessionem non
captam à manu hæredis esse vitiosam, quanto magis idem erit asserendum quando
possessio erat occupata, *facit Auth. multo magis, C. de sacros. Eccles.*
210. Tertio, quia † hanc sentētiam aperte profitetur, *Grat. d. cons. 144. Menoch. de adi-*
piscend. rem. 4. nu. 63. vers. altera est declaratio, & cons. 180. num. 55, & alij per eum
allegati, tacite vero omnes enarrant qui talem possessionem iniustam asserunt.
211 Ampliatur, † vt non solum talis fideicommissarius non sit legitimus cōtradictor,
verum etiam, vt ob delictum inuasionis, & spolij, quia propria auctoritate voluit sibi
jus dicere, amittat omne ius suum, *d. l. si quis in tanta, C. vnde vi. l. non dubium, C. de*
legat. quæ licet in legatis loquatur, habet tamen etiam locum in fideicommissario,
Glos. in l. non est dubium in verbo non est dubium, C. de legat. in fine, vers. sic enim eve-
nit in fideicommissario, Bellaper. col. 2. in princ. vers. sed illa dubia est. Odofred. nu. 1.
vers. sic etiam euenit in fideicōmissario vniuersali, Paris. in addit. ad Bart. littera A,
vers. idem est fideicommissario, Io. Sicard. nu. 10. vers. sic etiam heres, Ripa *in c. sępe*
n. 93. de rest. spol. Duran. in trac. de arte testandi, tit. 5. caut. 32. n. 1. Rim. *iun. in prin.*
instit. de donat. nu. 1387. Personal. de adipisc. nu. 401. Menoch. de recup. possess. rem. 9.
nu. 211. & rem. 1. nu. 36. complures congerit Farin. in tract. de furt. q. 175. nu 291.

Limita

212 Limitat† quando fideicommissarius nec vi, nec clam fuerit possessionem adeptus, sed sciente, & patiente hærede, tunc enim perinde est, ac si hæres possessionem con-
213 cessisset, eamque fideicommissarius hærede quasi tradente obtinuisset, † scientia enim & patientia vim traditionis habet facit *tex. in l. minus institutus, ff. de acquir. possess.* & vulgaris regula volenti, & consentienti iniuriam non fieri, *l. 1. §. usq; adeo, ff. de iniur. cum alijs allat. supra in eadem q. n. 63.* vnde cũ nulla hæredi fit facta iniuria constat iustam esse possessionem, tacitamque, & implicitam hæredis permissionem sufficere, vt fideicommissarius iuste possessionem obtineat, vnde fiat legitimus contradictor *trad. Bart. in l. restituta, in princ. ibi idem fit tradendo, vel patiendo, ff. ad Trebell. Castr. cons. 152. num. 3. lib. 2. Dec. cons. 418 num. 6.*

SVMMARIVM
Articuli decimiquinti.

214 *Possidens cum titulo est legitimus contradictor.*

215 *Fideicommissarius si in continenti ius suum, non probet non est legitimus contradictor.*

216 *Altam indaginem requirere illud dicitur quod probari non potest intra tempus instantiæ, intra quod hoc iudicium regulariter terminatur.*

217 *Altam indaginem requirentia non perpenduntur in hoc iudicio.*

218 *Legitimatio personarum in iudicio legis nostræ est necessaria.*

219 *Possessio etiam vacans propria auctoritate occupata est vitiosa si non ad effectum, vt cadat à iure suo, saltem ad eum, vt hæredi cogatur restituere.*

220 *Paria sunt quid non esse, vel legitimè non apparere.*

ARTICVLVS DECIMVSQVINTVS.

Quando obtinuit possessionem vacantem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus in continenti docere de suo iure.

214 Videtur dicendum legitimum esse contradictorem. Primo, † quia possidens cũ titulo est legitimus contradictor, *Bart. in l. nostra, col. penult. vers. secundo casu, & col. fin. vers. quaro utrum*, quem omnes ibi sequuntur, vt dixit *Rol. à Valle cons. 78. nu. 5. vol. 3.* At fideicommissarius noster possidet, propria enim auctoritate possessionem obtinuit, & cum titulo, quia fideicommissarius, ergo &c. Confirmatur, quia non solum possidet, sed iuste; occupans enim possessionem vacantem propria auctoritate, nulli iniuriam facit, nullus enim possidet, ideo talem possessionem iustam esse tenuere allegandi in proxime sequenti articulo in primo argumento pro affirmatiua.

215 In contrarium est veritas, quæ probatur. † Primo, quia cum non sit incontinenti probaturus ius suum, non constat eum vere fideicommissarium, & ideo an titulum habeat, necne, merito non est legitimus contradictor; Si enim non probat inconti-
216 nenti, necesse est hanc probationem altam requirere indaginem, cum† altam indaginem requirere illud dicatur, quod probari non potest incontinenti, hoc est intra tempus instantiæ; intra quod regulariter hoc iudicium solet terminari, vt post *Salic. in l. 2. supra hoc tit. tradit Neuizan. cons. 56. num. 3. & 5. Dec. cons. 427. col. finali,*
217 *& 467. num. 13.* & alibi latius explicabimus; † requirentia autem altam indaginem non perpenduntur in hoc iudicio, sed remittuntur terminanda ad possessorium, vt sæpe ex multorum auctoritatibus firmauimus potissimum, *Dec. cons. 427. col. fin. Roland. à Valle cons. 1. num. 71. & latius cons. 78. num. 4. vol. 3.*

Secundo

218 Secundo, quia † in hoc iudicio legitimatio personarum est necessaria, *Bald. hic nu. 42. Dec. nu. 47. Andreas Siculus, Iason. Niger. & alij in Rubrica, C. qui admitti,* alios omitto, alibi vberrime congestos; At non probans statim de iure suo non legitimat personam, ergo &c.

Tertio, quia iniusta possessio non facit contradictorē, vt in superiori art. arg. 1. &
219 alibi sæpe. † At possessio ēt vacās propria auctoritate occupata est vitiosa, si nō ad effectū, vt possidēs cadat à iure suo, saltē ad eū, vt illam hæredi cogatur restituere *ad Dec. in l. nostra, nu. 48. vers. bene verū est, & cons. 243. nu. 4.* & alios alibi congestos, ergo qui occupauit possessionem vacantē propria auctoritate non est contradictor.

Ad contrarium est respondendum quicquid sit de possessione vacanti propria auctoritate occupata ab eo, qui incontinenti de iure suo probat, certum esse si non probet, ita vt de iustitia non appareat, vel non esse iustam, vel idem, ac si non esset,
220 † cum paria sint quid non esse, vel non legitime apparere, *l. duo sunt Titij, ff. de testam. tutel. Grat. cons. 76. num. 20. Alciatus cons. 199. nu. 14. Neuiz. cons. 12. num. 5. Bellon. cons. 36. nu. 1. Tiraq. de retr. consang. §. 1. gloss. 10. num. 90. & de retract. conuent. in fine, nu. 104. Roland. cons. 8. nu. 17. vol. 3. Cephal. cons. 263. nu. 25. Decis. Pedem. 79. nu. 59. Menoch. cons. 15. num. 13.* Verum non solum non constat de iustitia possessionis, verum neque de titulo, vnde aut titulus deficit, aut perinde est, ac si deficeret; possidentem autem sine titulo non esse legitimum contradictorem, plusquam manifestum est, & sæpissime à nobis repetitum.

SVMMARIVM decimisexti Articuli.

221 *Legatarius sine vitio possidet, quando non cecidit à legato per apprehensionem possessionis.*

222 *Possessionem vitiosam non esse quando bona vacantia fuere occupata, hæreditate nondum adita, vel adita, & possessione nondum obtenta multi tenent.*

Contrarium infra num. 228.

Conciliantur harum opiniones num. 234. & 242. & 243.

223 *Circuitus inutiles sunt euitandi.*

224 *Exceptio doli habet locum aduersus hoc beneficium, quando incontinenti probari potest.*

225 *Exceptio defectus dominij, si incontinenti probetur admittitur in legis nostræ beneficio.*

226 *Fideicommissarius, quando possessionem vacantem propria auctoritate occupauit, nec testatore, nec aliquo iure id concedente, est tamen paratus incontinenti de iure suo docere, secundum multos est legitimus contradictor aduersus hæredem.*

Contrarium tenent complures relati infra num. 232.

Conciliantur horum opiniones distinctione adhibita, num. 233.

227 *Legitimam, vel Trebellianicam non debet hæres à fideicōmissario petere.*

229 *Fideicommissarius ius sibi ipsi dicere non debet.*

230 *Possessio improba non suffragatur.*

231 *Possessionem vitiosam non tuetur prætor.*

235 *Fideicommissarius qui à manu hæredis possessionem non obtinuit manutenendus est quando penes hæredem grauatum petentem immissionē nihil est remansurum, quod maximè verū de æquitatē canonica.*

236 *Fideicommissarius, vt excludat hæredem ab immissione si possideat, debet probare negatiuā scilicet nihil esse remansurum penes hæredem nō ve-*

ra hæres affirmatiuam, nempe detractionibus locum esse.
237 Negatiuam probare debet is, cuius intentio in ea fundatur.
238 Maximè cum factum affirmatiuum habeat annexum.
239 Fideicommissarius impunè bona, auctoritate propria occupare potest, quando hæres se declarauit nolle Trebellianicam detrahere.
240 Idem dicendum, quando detractiones ipso iure cessant.
241 Fideicommissarius non est manutenendus aduersus hæredem impugnantem ius fideicommissi, & afferentem coloratas rationes, quæ reddant turbidum fideicommissum.
244 Causa limitata limitatum parit effectum.
245 Hæres suas detractiones non debet à fideicommissario petere.
Declara, vt num. 248.
246 Hæres quando legatarij bona legata occupauerunt, integra legata repetit interdicto quorum legatorum, non verò solam Falcidiam.
Secus tamen in alijs detractionibus, vt nu. 249. & 250.
249 Fideicommissarius, qui propria auctoritate possessionem occupauerit, nec testatore, nec aliquo iure id concedente, vti detractiones aliquę, ad hæredem spectant est legitimus contradictor pro ea parte, quæ factis detractionibus superest.
250 Declara quando hæredi debitas detractiones offert.
251 Declara secundo quando detractiones consistunt in quota, & non pariunt incertitudinem.

ARTICVLVS DECIMVSSEXTVS.

Quando possessionem vacantem fideicommissarius obtinuit propria auctoritate nec testatore, aut aliquo iure id concedente est tamen paratus incontinenti de iure suo docere.

AFfirmatiua sententia videtur amplectenda.

Primo, quia iuste possidens legitimus est contradictor, vt sæpius ex lege nostra repetitum, At fideicommissarius qui propria auctoritate possessionem vacantem rei fideicommisso subiectæ accepit iuste, & non vitiose possidet, ergo &c.
221 Minor probatur ex auctoritate *Baldi cons. 144. vol. 3.* dum asserit † legatarium possidere sine vitio, dummodo non ceciderit à legato per apprehensionem possessionis, vt in *l. non dubium. C. de legatis*, ita expresse *Ruin. cons. 119. nu. 5. vers. quinto*
222 *etiam dicitur*, qui expresse asserit, † non esse vitiosum possessorem eum, qui bona vacantia hæreditate, vel nondum adita, vel etiam adita, si hæres bonorum possessionem non obtinuerit, occupauit, idem asserunt nonnulli alij quos congerit *Gabr. de fideic. concl. 5. nu. 2. idem Paris. cons. 12. nu. 118. lib. 2.* qui ita etiam statuto Bononiæ caueri refert, *Rub. cons. 43. nu. 3. hoc idem tenet Alciat. cons. 350. nu. 4.* secundum impressionem antiquam Lugduni, qui asserit, stante quam hæres adiuisset hæreditatem fideicommissarius aliqua ex causa possessionem fuerit assequutus iuste posidere, *Ioseph. Ludou. decis. 47. num. 19. sequitur Menoch. de adipiscend. remed. 4. num. 636. & cons. 856. nu. 10.* dicitur autem ex iusta causa obtinuisse quando est paratus incontinenti docere de iure suo.

Secundo, quia si iste non esset legitimus cōtradictor cogeretur possessionē dimittere hæredi; deinde hæres in fideicommissis teneretur eidem rō tradenti restituere
223 & sic darentur circuitus inutiles, Cum tñ sint euitandi *l. eum fundum, §. seruum, ff. si*

ff. si cert. pet. l. dominus; testamento de cond. indebit. Clem. Auditor de rescript. Ioan. Andr. in addit. ad speculat. in Rubrica de obligat. & solut. colum. 1. Tiraq. de retract. conuent. in fine, num. 41. Natta cons. 153. nu. 9. Menoch. cons. 68. nu. 19. sicque videtur asserendum legitimum contradictorem.

224 Tertio quia † aduersus hoc beneficium militat exceptio dolo facis, quando incō- tinenti probari potest, vt notatur *in l. 2. supra hoc tit. & in l. incertum, C. de interdict. Zuccard. hic num. 423.* ex auctoritate *Accursij; & Alex.* & aduersus eum agentem competit exceptio, aduersus quem possidentem competeret actio, *l. vindicantem, ff. de euict.* Certum autem est cum primum hæres possidebit aduersus illum futuram fideicommissariam actionem, & si nunc dabitur exceptio.

225 Quarto quia † in hoc iudicio obstat exceptio defectus dominij, si incontinenti probetur, *Bart. in l. final. C. quor. legator.* & tali casu vendicat sibi locum regula dolo facis, *Ang. cons. 35. Paris. cons. 72. nu. 118. vol. 2. Ruin. cons. 27. nu. 7. vol. 5. Cephal. cons. 49. nu. 10. vol. 1.* & hanc vti communem sequitur *Dec. hic nu. 48. Roland. a Valle cons. 78. nu. 4. vol. 3. sequitur* Rota *in vna* Romana *vineæ 4. Iulij 1586. coram Orano; & in Ariminen. bonorum 27. Octobris 1586. coram Bubalo apud Pacif. decis. 52. nu. 3. & 4. Imolen. bonorum 22. Iunij 1592. coram Pamphilio.* Romana *domus 1589. coram* Rubeo.

226 Quinto, quia hanc † sententiam satis manifeste approbat R*uin. cons. 27. num. 7. lib. 3.* qui refert *glos. Bart. & alios in l. 2. supra eod. tit. & Bart. in l. nostra, & in l. filium fratribus, ff. ad Trebell.* concludere fideicommissarium esse legitimum contradictorem, quando agitur contra eum remedio *l. finalis*; & offert se probaturum incontinenti de iure fideicommissi, idem tenere ait eund. *Bart. in l. fin. C. vnde vi, & in l. fin. C. quor. bonor.* eandem sententiam tenent omnes congesti à *Menoch. de adip. rem. 4. num. 634.* qui fideicommissarium iuste possidentem statuunt legitimum esse contradictorem; sunt autem *Bart. Alberic. Corn. Prat. Papien. Dec. Castr. Soc. iun. Roland. à Valle, Bero. Ioseph. Ludouic. Zuccard. Gozad. Tiraq. Alcia. Bellon.* locis ab eo congestis, hoc idem aperte tenet *Zuccard. hic nu.* 424. qui posita conclusione, vt fideicommissarius iuste possidens sit legitimus contradictor, ampliat etiam si adhuc non sit ei facta restitutio; & rationem affert, quia licet nullum ius sit in eum translatum, obstat tamen exceptio dolo facis.

Rursus contrarium videtur dicendum.

Primo, quia si talis fideicommissarius possidens esset legitimus contradictor, se-
227 queretur, † vt deberet hæres suam legitimam, quando ei debetur, vel Trebellianicam quando eius detractioni est locus, petere ab eodem fideicommissario; cum tamen magis congruum sit, vt fideicommissarius petat ab hærede fideicommissa, quam hæres à fideicommissario legitimam, aut Trebellianicam, vel similes portiones ad *Paris. cons. 54. nu. 50. lib. 3.*

228 Secundo, quia † fideicommissarius, occupando bona etiam vacantia, nondum nempe adita hæreditate vitiosam possessionem obtinet, cum eam debeat ab hærede capere *ad l. restituta; l. facta in princ. ff. ad Treb. §. restituta, Instit. de fid. hæred. cum vulgar.* & hanc potissimum esse vitiosam tenuere *Bart. & alij in l. filium fratribus, ff. ad Trebell idem Bart. in cons. 91.* vbi inquit ante restitutionem &c, vel verbis fideicommissarium non habere ius petendi se immitti in possessionem; *Cyn. hic, col. fin. vers. nunquid fideicommissarius, Alberic. col. 7. eod. vers. Faber in 2. col. vers. in fideicommissario, Salic. col. 8. vers. recenter ad gl. Ang. Castr. & Alex. in l. filiā, ff. ad Treb. Dec. cons. 467. nu. 2. Paris. cōs. 53. nu. 104. & 105. vol. 3. idem cons. 54. nu. 3. vol. 3.* vbi dicit, licet vacaret possessio rerum obtentarum per fideicommissarium, tñ dicitur vitiosa possessio, ex quo non apparet fuisse captā de manu hæredis, *Dec. cons. 84. col. 1. & fin. & 424. col. 2. versic. non obstant allegata, & cons. 467. colum. 2. in fine, Alciat. consil. 16. lib. 9. Tiraquel. in tract. le mort saisit le vif, par. 2. declarat. 10. num. 3.*

Peregr. de fideic. art. 47. nu. 73. & plenius ex multorum auctoritatibus *art. 48. nu. 5. idem conf. 23. nu. 5. vol. 4.* vbi multorum auctoritates cumulat *Personal. de adipiscen. nu. 402.* qui arbitratus fideicommissarium occupantem possessionem vacantem, nō quidem incidere in pęnam, *l. non dubium*, sed bene ad possessionis restitutionem teneri. *Hippol. Rimin. inst. de donat. in princ. nu. 1387. Farinac. in tract. de furt. q. 175. num. 293.* & latius de legatario, tamen loquens, inter quem, & fideicommissarium quantum ad hoc nullam esse differentiam *trad. nu. 339. & 340. Rota decis. 520. & 561. par. 1. diuersor.* & ita fuit alias *in dicta Rota decisum in vna Hortana domus 24. Ianuarij 1605. coram Reuerendiss. Ludouisio Archiepiscopo Bononiensi*, vbi reprobato *cons. Alciati 350.* supra allegato tanquam contra communem sententiam, & contra Doctores ab eod. Alciato allegatos asseritur possessionem à fideicommissario, etiam ante aditam hæreditatem captam esse vitiosam, *& Senogallien. fideicommissi 20. Maij 1606. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, Marescot. li. 1.*
229 *var. resol. cap. . . . nu. 11.* qui hanc receptionem ex congestis à Rota profitetur, † & ratio est, quia non debet fideicommissarius sibi ipsi ius dicere facit *l. 1. ff. quor. legat.*
230 † improba autem possessio non suffragatur, *l. improba. C. de acq. poss.* † Prætor enim
231 vitiosam possessionem non tuetur, *l. commun. diuidund. §. inter prædones, ff. commun. diuid. toto tit. ff. quod vi, aut clam, Oldrad. cons. 1. col. 2. Cranet. cons. 104. nu. 14. Peregrin. cons. 24. nu. 3. lib. 4. Rota sepissime potissimum decis. 570. par. 1. diuer. & in Romana de Capizucchis 10. Aprilis 1606. coram Illustriss. Card. Lancellotto, & Senogallien. fideic. 22. Maij 1606. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno.*
232 Tertio, quia † ita innumeri Doctores sentiunt, omnes potissimum illi, qui tenent possessionem etiam vacantem à fideicommissario obtentam esse vitiosam, *ita Dec. hic nu. 48. Zuccard. nu. 379. Dec. cons. 424. nu. 15. & cons. 438. num. 15. & cons. 467. nu. 12. Curt. iun. cons. 92. nu. 4. Paris. cons. 53. nu. 104. & 105. & cons. 54. nu. 6. lib. 3. & cons. 81. nu. 15. & seq. lib. 2. Soc. iun. cons. 75. nu. 18. lib. 1. Durand. in tract. de arte testandi tit. 5. caut. 33. nu. 1. Roland. cons. 78. nu. 20. & 21. lib. 3. idem cons. 12. nu. 8. vol. 1. Bero. de communi cons. 56. col. 1. & cons. 58. lib. 2. Natta cons. 653. num. 2. & 8. Rimin. cons. 80. nu. 35. Ioseph. Ludouic. decis. 47. nu. 15. Peregr. art. 48. nu. 74. & cons. 24. num. 8. Alciat. cons. 572. Rota in dicta Hortana domus, coram Reuerendiss. Ludouisio Archiepiscopo Bononiensi.*

In re adeo controuersa in qua tamen valde interpretes dissentiunt forte non erit absonum ita distinguere,

233 † Aut hæres prætendit iustas detractiones, puta æris alieni legitimæ, Trebellianicæ, & consimiles, Aut non prætendit, ita vt non appareat de aliqua causa impugnandi fideicommissi, aut possessionis restituendæ ipsi hæredi; quinimo nullam causam dari sit manifestum, Primo casu videtur procedere negatiua sententia, vt non sit legitimus contradictor, secundo casu contraria sententia videtur amplectenda.

Probatur hæc distinctio. Primo, quia si fideicommissarius occupet bona vacan-
234 tia, † & vitiose, & non vitiose possidere potest, vt contrariæ interpretum sententiæ suadere posse videntur, si aliqua adhibeatur conciliatio; iuste ergo si nulla detractio, iniuste si aliqua, quod ex eo apparet, quia vbi nulla detractio fieri debet, nulli fuit facta iniuria per talem apprehensionem, cum nullius intersit bona fuisse apprehensa, manifesteque appareat impugnantem talem apprehensionem calumniosè impugnare, intratque omnino regula dolo facis *ad l. dolo facit, ff. de reg. iur. Bartol. & alij in l. filiam fratribus, ff. ad Trebell. Dec. consil. 467. col. 2. in princip. Roland. à Valle cons. 78. num. 2. vol. 3.*

Vbi vero aliquam hæres detractionem prætendit iniuria facta est, quia non conueniens, vt hæres à fideicommissario suas detractiones petat, cum non fidei fideicommissarij fuerit ius hæredis commissum, sed totum oppositum, nempe quod ad fideicommissarium spectat fidei hæredis fuit tributum,

Pro-

235 Probatur secundo auctoritate *Paris.cons.13.nu.113.& 114.lib.3.* sententis † fideicommissarium, qui non à manu hæredis possessionem obtinuit, manutenendum esse, quando penes hæredem grauatum petentem immissionem nihil est remansurum, quod maxime intelligit de æquitate canonica, sequitur *Menoch.* quamuis *Paris.* non alleget *cons.722.nu.9.* vbi statuit quando hæres grauatus nullum sentire potest commodum ex ipsa missione in possessioné mitti nō debere in eam, sed fideicōmissarium eam possidenté debere in ea perseuerare, sicuti quando nullam portioné, vel legitimæ, vel Trebellianicæ detrahere potest; ad quam distinctionem confirmādam allegat à contrario sensu omnes eos, qui statuunt hæredem esse immittendū, quando dantur detractiones faciendæ, quos enumerauit *in tract. de adipisc. rem.4. nu.638.* hanc distinctionem saltem tacite *Rota* videtur approbare, dum statuit cum maxima circumspectione *Parisij* sententiam intelligendam, hoc est, quando manifeste, & notoriè apparet nihil esse remansurum penes hæredem; sed omnia esse omnino restituenda fideicommissario; nam propter eandem causam, quando scilicet apparet notoriè de dominio spoliantis, impeditur restitutio, vt late *Gabr. de restit. spol.concl.1.nu.52.& 84. ita decreuit in illa Senogallien.fideic.22. Maij 1606.coram Reu.Sacrato Arch.Dam sequitur in Rō.de Capizuc.5.Iun.1606.corā Ill.Card. Lāc.*

236 Quinimo † subnectunt ambæ decisiones hanc negatiuam esse à fideicommissario probandam, nempe penes hæredem, nihil esse remansurum; non autem teneri hæredem probare affirmatiuam, nempe dari detractionem. Ea autem affertur ratio *coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno*, quia talis negatiua est fundamentum intentionis ipsius fideicommissarij, hæres.n. fundatam habet suā intentionē in testamēto nō cācellato, & possessione defuncti; fideicōmissarius vero iniusta

237 possessione; quamobrem cū non sit iusta, vbi est locus detractionibus, † illius intentio in hac negatiua est fundata merito ei incumbit probandi onus, *Innoc.in c.super*

238 *his.nu.10.ff.de accusat.cum alijs per Gabr.de probat.concl.6.per tot.* † maxime cum habeat annexum factum affirmatiuum; hoc est fideicommissum absorbere omnia bona occupata, quo casu negatiua regulatur, vti affirmatiua, vt per *Afflict. decis. 324.num.9.* & pulchrè *in dicta Senogallien.coram Reuerendissimo Sacrato.*

239 Tertio probatur, † nam quemadmodum vbi hæres se declarauit nolle Trebellianicam detrahere fideicommissarius impune potest rem propria auctoritate occupare, *ad Ias in d.l.non dubium, nu.1.C.de leg. Ripa in l.1.nu.7.ff.quor.legator. Rim.iun.*

240 *in prin. Instit.de donat.nu.50.* † ita multo magis id erit asserendum, quando huiusmodi detractiones ipso iure cessant; & licet vera sit hæc sententia tantum respectu harum detractionum, non vero quando alia via hæres vult impugnare fideicommissum, non enim tunc potest fideicommissarius sibi ius dicere, vt recte *Ripa in l.1.ff. quor.legator.nu.25.& Person.de adipisc.nu.401.vers.& licet*; quia tamen supponimus fideicommissarium in continenti ius suum probare, supponimus nō dari alias

241 impugnationes † illis.n. daris quæ coloratæ sint, ita vt fideic. reddant turbidum, non esse fideicommissarium manutenendum, pro certo habemus ad tradita per *Rotam in vna Romana Casalis S. Mathæi 18. Maij 1577. nu.3.& 5. coram Reuerendiss. Robusterio Episc. Ortosen.relata inter impress.decis.520.par.1.diuersor. & in Romana de Capizucchis 10. Aprilis 1606.nu.11.in fine, coram Illustriss.Card. Lancellotto.* Ex his cessant rationes hinc inde propositæ.

242 Ad primum † enim affirmatiuæ sententiæ respondetur minorem veram omni cessante detractione, secus si alicui detractioni, aut impugnationi fideicommissi est locus, ratio discriminis, quia ea cessante, nulli fit iniuria, seu præiudicium, non cessante fit iniuria, & præiudicium.

Ad secundum non esse inutilem circuitum, cum in gratiam futurarum detractionum fuerit facta restitutio, nec bona fideicommisso subiecta absolute reuertantur in fideicommissarium, sed detractis detrahendis.

Ad tertium non dolo malo petit, cum non simpliciter sit restituturus, sed congruis detractionibus factis.

Ad quartum cessare dominij exceptionem ob detractiones, quartum dominium spectat ad hæredem.

Ad quintum, Auctoritates enarratorum virorum, vt cum contrarijs concilientur, & rationi sint consonæ, non esse absolute intelligendas; sed omni detractione cessante, quod si aliter, præfati auctores sentirent in erronea esse sententia.

Ad primum vero negatiuæ, Respondetur illud procedere, vbi dantur detractiones, quod in distinctione admittitur, vbi autem non dantur nihil probare.

243 Ad secundum † fideicommissarium occupantem &c. vitiose possidere, quando
detractionibus est locus; secus vbi non est locus, alioqui nunquam vera esset ea pro-
positio, vt fideicommissarius possidens, & de iure suo docens legitimus sit contradi-
ctor, cum tamen legitimum esse innumeris auctoritatibus iam probatum sit, potissi-
mum ex congestis à *Menoch. d. remed. 4. num. 634.* ob hanc rationem dixit *Menoch.*
non esse necessarium, vt hæres restituat, ad hoc vt fideicommissarius sit legitimus
contradictor *in cons. 856. nu. 12. vers. nec obstat, post Alciat. alleg. cons. 350 in fine, se-
cundum antiquam impressionem Lugdun.*

Ad tertium auctoritates Doctor. iuxta præditam distinctionem intelligendas, quod si ab ea aliqui dissentiant in erronea esse sententia.

Non leuis dubitatio oritur hoc loci, an fideicommissarius qui iuxta terminos
præfati articuli possessionem obtinuit, & ob detractiones, non est contradictor pro
nulla parte sit contradictor, an vero saltē pro ea parte, quæ superest factis detractio-
nibus, ex altera enim parte videtur dicendum esse legitimum contradictorē pro par
244 te quæ supersit factis detractionibus. † Tum quia limitata causa, limitatum parit ef-
fectum, *l. in agris, ff. de acquir. rer. domin.* detractiones autem sunt causa limitata ob
quam impeditur contradictor, tum quia deficiunt quidem circuitus, quantum ad
detractiones, quia manebunt penes hæredem; non vero quantum ad id, quod super-
est, quod esset fideicommissario restituendum; quamobrem, vt pro ea parte euiten-
tur qua possunt dari; pro ea parte admittenda videtur contradictio;

Rursus contrarium videtur asserendum, tum ne sequatur inconueniens, vt hæres
suas petat detractiones à fideicommissario, quod videtur contingere, si non tota ab
245 illo auferatur hæreditas, † petet enim hæres suas detractiones à fideicommissario
246 possidente, quod non admittendum ex doctrina *Parisij* supra admonuimus. † Tum
etiam quia in materia legatorum valde simili repetit hæres per interdictum, quorū
legatorum integra legata, non verò solam Falcidiam, ita vt à legatarijs non possit
repelli, nec quoad totum, nec quoad partē; sed debeat legatarius totum restituere,
& postea à manu hæredis capere, quod superest detractis detrahendis, *Bald. in l. no-
stra, & Pau. nu. 13. Alex. nu. 24. Sapia nu. 106. Zuccar. nu 428. Pau. de Cast. cōs. 387.
col. 1. vers. si vero bona, vol. 1. Alex. in l. filiam fratrib. ff. ad Treb. & cons. 163. in fine,
vol. 6. Paris. cons. 53. nu. 113. vol. 3. & cons. 54. in fine eod. vol. Soc. in l. hæredes mei, §.
cū ita, ff. ad Treb. Boer. dec. 156. col. 2. Rusn. cons. 140. col. 2. vers. nec ēt prædictis, vol. 5.
& cons. 67. num. 12. vol. 2. Natta cons. 305. in fine, Bero. cons. 56. col. 2. in princ. vol. 2.*

247 Arbitror † priorem sententiam amplectendam ad quam faciunt multa tradita su-
pra *num.* 128. vltra rationes hic ponderatas vnde hæredem pro indiuiso immitten-
dum sentio iuxta tradita supradicto *num.* 128.

248 Non obstant contraria. † Ad primum enim respondetur non petere hæredem
suas detractiones à fideicommissario, non enim iudicium petitorium intentatur,
sed possessionem ex auctoritate Iudicis mediante summaria immissione ex benefi-
cio legis nostræ recta via consequitur, citato quidem fideicommissario possessore,
quem etiam citare deberet si in totam immitteretur hæreditatem, absurdum quidē
esset, vt petitorio vteretur iudicio aduersus fideicommissariū, non vero possessorio.

Ad

249 Ad secundum † respondendũ discrimen intercedere inter Falcidiam occasione legatorum debitam,& alias detractiones,quæ aduersus fideicommissarium competere possunt in Falcidia versatur incertitudo ob detractionem æris alieni, in alijs detractionibus non æque, quod late ex Corneo explicauimus supra *hac eadem quæstio.nu.142.& 148.*

250 Id † tamen intelligendum, vt ibi quoque adnotauimus, quando fideicommissarius debitas detractiones hæredi offert, secus si non offerat,vt ex eodem *Corneo & Gabriele adnotauimus in dicto num.*

251 Intelligendum secundo, † quantum ad detractiones in quota consistentes, & non producentes talem incertitudinem, quæ impedire possit iuxta ea quæ supra su sè proposita sunt.

SVMMARIVM decimi septimi Articuli.

252 *Fideicommissarius, qui obtinuit possessionem ante aditam hæreditatẽ propria auctoritate nullo iure cogente, nec est paratus incontinenti docere de iure suo non est legitimus contradictor.*

ARTICVLVS DECIMVS SEPTIMVS.

Quando obtinuit possessionem ante aditam hæreditatem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti de iure suo docere.

252 NEgatiua † sententia est tenenda, quam tenet *Bart.hic num.22.in fine & in l. filiam fratribus, ff.ad Trebellian.*

Probatur ex mente *Bart.hic nu.22.per l.1.supra hoc tit.* vbi scriptum hæredem in possessionem immittendum, habetur etiam si detur contradictor multa allegans in contrarium, quæ quidem si manifesta essent vtique impedirent, ex quibus constat allegantem causas impedientes non audiri, nisi eas statim manifestas efficiat.

SVMMARIVM Articuli decimiooctaui.

253 *Possessio hærede permittente in bona hæreditatis occupata non dicitur vitiosa, nec reuocatur interdicto quorum legatorum.*

254 *Spolio agere non potest qui facto suo vel consensu à possessione cecidit.*

255 *Heres, quando permisit fideicommissario possidere totam hæreditatem quartam trebellianicam remisisse videtur.*

256 *Interdictum quorum legatorum nõ habet locum, quando legatarius obtinuit possessionem voluntate hæredis.*

257 *Fideicommissarius qui propria auctoritate possessionem obtinuit, nullo iure concedente, post aditam hæreditatem non est legitimus contradictor, etiam si paratus incontinenti de iure docere suo.*

258 *Possessio occupata à fideicommissario propria auctoritate, etiam adita hæreditate est vitiosa.*

259 *Hæres quamuis adiuerit hæreditatem non tamen necessario præsumitur*

tur cõsensiße fideicommissario, qui hæreditatem occupauit.
260 *Ignorans non dicitur consentire.*
261 *Renunciatio non inducitur ex coniecturis.*
262 *Poßeßio occupata à fideicõmißario hærede permittente non est vitiosa.*
263 *Fideicommissarius non est legitimus contradictor quando posßidet et detractio, quæ fieri debet est certa.*

ARTICVLVS DECIMVSOCTAVVS.

Quando propria auctoritate obtinuit possessionem nullo iure concedente post aditam hæreditatem, & est paratus incontinenti de iure suo docere.

VIdetur dicendum legitimum esse contradictorem, cum enim iam adita hęredi
tate, ceperit, videtur permittente hęrede fecisse, qui passus est talem possessio
253 nem rerum fideicommisso subiectarum occupare † ea autem possessio, quę herede
permittente in bona hæreditatis occupata est non dicitur vitiosa, propterea nec re
uocatur interdicto quorum legatorum, *vt l. 1 in princ. ff quorum legator. vbi gloß.*
254 *& Bart.* † facit simile eius, qui facto suo, vel consensu à possessione cecidit, quem
spolio agere non posse omnium consensu fuit receptum potissimum, *Rota decisio.*
131. num. 1. & 132. num. 1. par. 1. in nouiss. Menoch. de recuper. rem. 15. num. 95. vbi
infinitos cumulat Cassad. decis. 4. num. 6. de restit. spol. Rota in Meliten. beneficij. . .
. . . . & 13. Martij 1582. Vicen. Vnionis 29. Maij 1595.
255 Confirmatur, quia † hæres quando permisit fideicommissarium possidere quar-
tam Trebellianicam remisisse videtur, *l. 1. § denique vbi Bartol. ff. ad Trebellian. &*
ibi Ripa, num. 7. communem esse sententiam scribit, ad idem facit, *l. 1. ff. quorum le*
256 *gator.* † vbi quando legatarius obtinuit possessionem de voluntate hęredis, non da
tur interdictum quorum legatorum, & ratio est ex *Zuchard. hic num. 428.* quia vi-
detur remisisse Falcidiam quoad hanc rationem, idem sentit de Trebellianica, ideo
non interest illius fideicommissarium possidere, frustraque petit immissionem in ea
bona, quæ sine aliqua detractione statim est restitututus, quinimo dolose *ad l. pri-
mam. ff. de dol. mal. except.*
Secundo, quia ita tenet *Dec. hic num. 48. versic. sed tamen considerandum. & Zu-
chard. d. num. 428.*
257 In contrarium † est opinio *Castrens. hic num. 13. versic. certè si hares Alexan. nu-
mero 24. Iacobin. num. 70. Prat. Papien. in forma libelli qua petitur hæreditas ex te
stamento in gloss. iniustè in fine, Zuchard. num. 428. Boer. quæst. 156. num. 2*, qui alios
recenset *Roland. cons. 78. nu. 21. lib. 3.* qui alios plures cumulat *Ioseph. Ludouic. de-
cis. 47. num. 13. Menoch. de adipiscend. remed. 4. num. 678.*
Probatur primò, quia possessio vitiosa non facit legitimum contradictorem, vt
258 sæpius monitum. † At possessio occupata à fideicommissario propria auctoritate
etiam adita hæreditate est vitiosa cum ab hærede eam capere debet, *dicta l. restitu-
ta, ff. ad Trebellian.* cum alijs supra deductis ergo &c.
259 Ad primum negandum † hæredem ideo consentire, quia post illius additio-
nem, possessio fuit capta, non enim eo quod adiuit hæreditatem, necesse est eum
consensisse, quinimo contingere posse, vt etiam adita hæreditate non consenserit,
probat *Tex. in l. 1. § quod ait Prætor voluntate, ff. quor. legat.* & ratio est, quia po-
tuit antea ignorare talia bona esse hæreditaria potuit ignorare fuisse possessionem
260 ab aliquo occupatam † ignorantem autem non consentire tritissima est iuris regu-

la,

la, *l. qui per errorem, ff. de iure omnium iudic. facit Text. in §. Item nobis Inst. per quas person. nobis acquiritur.*

Ad confirmationem eodem modo respondetur non remittere quartam Trebellianicam, quia eo volente fideicommissarius possessionem obtinet.

261 Secundo respondendum † ex coniecturis non induci renunciationem, vt supra occasione eiusdem argumenti dictum *in hac quæst. num.* 88.

262 Ex hoc oritur occasio declarandi hanc sententiam, † vt si appareat (quod in dubio non videtur præsumendum) consensisse hæredem vt fideicommissarius bona subiecta possideret, tunc talem possessionem non fuisse vitiosam, & ideo talem possidentem legitimum esse contradictorem, si enim in his terminis cessat interdictum quorum legatorum aduersus posside̅ntem, *l. 1. in princip. ff. quorum legatorum*, ob eandem rationem cessabit legis nostræ remedium aduersus fideicommissarium faciunt tradita *à Peregrin. art. 47. num. 38. & nu. 65. versic. intellige*, vbi inquit, si fideicommissarius post aditam hereditatem sciente, & patiẽte hærede adeptus fuisset possessionem, hæredem videri Trebellianicam remisisse ad idem faciunt dicta supra *num.* 213.

263 Declaratur secundo, † vt sit legitimus contradictor, quando detractio Trebellianicæ esset certa, tunc enim sufficit fideicommissarium partem illam certam restituere, *Corn. consil. 232. n. 40. lib. 4. Zuchard. hic nu. 428. ad fin.* quia tamen semper certa est, vt supra docuimus, hinc est dicere semper eam solam partem restituendam, quod facillimè continget, si pro indiuiso in suam partem immittetur, hæres, vt sæpius repetitum, & pluribus firmatum.

SVMMARIVM

Deciminoni Articuli.

264 *Res inter alios acta alij nocere non debet.*

Fideicommissarius, quando obtinuit possessionem à tertio priuato, & est paratus incontinenti de iure suo docere non est legitimus contradictor aduersus heredem petentem immissionem.

Declara id verum esse, quando sciebat tertium non esse heredem; si vero credebat eum esse heredem, & deinde verus heres detectus, tum si hæres petat immissionem pro rata suarum detractionum non potest impedire, quominus pro indiuiso, pro sua rata immittatur, vt infra num. 268.

Si vero nulla detractiones, fideicommissarius est absolutè legitimus contradictor, vt infra num. 269.

265 *Hæreditatem ex fideicommisso restituere hæredis partes sunt non vero alterius.*

266 *Titulum non habens possessionem alteri concedere nequit, vnde possidens ex tali conditione nulliter possidet.*

267 *Solutio facta à non habente titulum non constituit aliquam quasi possessionem contra tertium.*

ARTICVLVS DECIMVSNONVS.

Quando obtinuit possessionem à tertio priuato, & paratus est docere in continenti de iure suo.

AFfirmatiua sententia videtur amplectenda, quia cum ab alio possidente possessionem acceperit, quod intelligendum bona fide est iustus possessor, beneficium autem legis nostræ non habet locum, nisi contra bona ab alio non iustè possessa, vt clarè loquitur, text & sæpius dixi.

264 In contrarium facit, † quia res inter alios acta alteri nocere non debet, *l.1.C.res inter alios acta, Fulgos.cons.209. Duobus fratribus in princ.num.2. Roman.consilio 157.honorabilis,col.2.versic.2.quia hoc laudum in princip. Ancharan.cons.21.in princ.* At quando titulum à tertio obtinuit, res est inter alios acta, ergo &c.

Secundo, aut obtinuit à tertio possessionem vna cum titulo, aut solam possessionem, si primum egredimur terminos quæstionis in qua supponimus possidentem contradicere vi fideicommissi, non alterius tituli ab alio, quam à testatore obtenti, si solam possessionem cum eam obtinuerit ab eo qui ex titulo competente eam

265 concedere non poterat † partes enim hæredis sunt ex fideicommisso restituere, *l.restituta, ff.ad Trebell.* non vero alterius cuiuspiam, & sic cum sciat se à non habente ius possessionẽ obtinuisse, est in mala fide, ideo vitiosè possidet. facit ad pro-

266 positum simile in beneficialibus, in quibus cautum, † vt titulum non habens, nullã possessionem alteri concedere possit, quia cum careat titulo illud cõcedere nequit, vnde possidentes ex tali concessione nulliter possident, ita fuit resolutum *in vna Cremonen.pensionis coram Cardin. Lancellotto relata inter impressas par.1. decisio.*

267 *184. vbi sub num.2.* habetur † solutiones factas à non habente titulum non constituere aliquam quasi possessionem cõtra tertium, idem fuit dictum in vna *Giennen. pensionis 19.Decembris 1579.coram Card. Seraphino, & in pacien.pensionis. 5.Decembris 1584.coram Cardin. Pamphil. & Carthagin. pensionis 13. Februarij 1604. coram eodem Cardinal. Pamphilio, & Toletana pensionis 13. Decembris 1603. coram Iusto.*

Ad contrarium respondendum, licet ab alio possidente possessionem obtinuerit quamuis fortè crederet eum dominum esse, non tamen iustè possidere, quia ab eo ex causa incongrua accepit; Nihil facit bonam fidem in dubio præsumendam; nam verum, nisi contrarium manifestè eliciatur, quod in re nostra contingit, cum certum sit non posse quem bona fide ex causa fideicommissi ab eo accipere quem scit non esse heredem.

Oritur hic dubitatio, quid iuris si fideicommissarius crederet tertium esse heredem, & ab eo bona sibi restituenda acceperit credens a vero hærede sibi restitutionem fieri, mox detegatur verus hæres, qui ex beneficio huius legis immissionem prætendat in bona à fideicommisso obtenta.

An distinguendum hoc modo, vel sub prætextu detractionum vult à fideicommis-

268 sario bona recuperare heres; Aut non sub hoc prætextu † si primum hæredem esse immittendum in possessionem pro rata suarum detractionum, vt pro indiuiso pos-

269 sideat iuxta ea, quæ dicta sunt supra hac eadem quæst.num.84.cum seq. . . †. Si vero vellet immitti non sub prætextu detractionum, sed simpliciter, quia fideicommissarius debet à sua manu accipere, totum oppositum erit asserẽdum, Tum quia fideicommissario competit legis nostræ beneficium ad cõfirmandam suam possessionem, quatenus sit opus ad supradicta *hac ead.quæst.num.*203. Vnde sequitur hæredis exclusio; Tum quia iustè possidet nempè a manu possidentis, & iusto tit.

potestq;

poit stque incontinenti de iure suo docere, vt in Articulo supponitur, quo casu legitimum esse contradictorem supra probatum est, potissimum hac *ead. q. num. 56. et 92.* Tū quia peioret heres, quod absolutè, & integrè est restituturus; & ita intraret doli mali exceptio, quam impedire hanc immissionem sæpius est repetitum.

SVMMARIVM.
Vigesimi Articuli.

270 *Fideicommissarius, qui obtinuit possessionem à tertio, & non est paratus incontinenti docere de iure suo, non est legitimus contradictor.*

ARTICVLVS VIGESIMVS.

Quando obtinuit possessionem à tertio, & non est paratus docere de iure suo incontinenti.

270 Breviter † negatiua sententia est tenenda per *Text. in l. 2. supra hoc tit.* alibi ponderatum, ad quod faciunt dicta supra *hac ead. q. num. 215.*

Secundò, quia cum hæc immissio summarijssimo termineur judicio non admittit exceptiones requirentes altam indaginem, vt sæpius pluribus confirmatum, potissimum ex *Bald. cons. 424. non tangendo substantiam, vol. 1. & 128. præmissis verbis, vol. 3. Angel. cons. 134. quidam nomine, & alijs copiosè congestis supra q. 2. num. 206. & 224. & 241.*

SVMMARIVM
vigesimi primi Articuli.

271 *Iustè possidet, qui ex auctoritate Iudicis possidet.*

272 *Incontinenti illud dicitur probari, quod intra illud tempus probatur intra quod daretur executio.*

273 *Iudex perperam agit tribuendo fideicommissario possessionem, quam is debuit capere ab herede potissimum, quando à testatore non fuit data facultas capiendi propria auctoritate, nec fuit datus curator hæreditati.*

274 *Fideicommissarium ab hærede accipere æquius est, quam vt hæres accipiat suam legitimam, aut Trebellianicam à fideicommissario.*

275 *Iudicis decretum tollit omnem fraudis suspicionem, & tribuit iustam possessionem, quando ritè, & rectè interpositum.*

276 *Iudex si minus ritè procedat non tribuit ius, nec possidenti præiudicat.*

ARTICVLVS VIGESIMVS PRIMVS.

Quando obtinuit possessionem ex auctoritate Iudicis, siue paratus sit docere incontinenti de iure suo, siue non.

Videtur legitimus contradictor, cum Iudicis auctoritas faciat cessare omnem
271 fraudis, seu malæ fidei suspicionem, † vnde eo auctore possidens, non videtur vitiosè possidere, *l. iustè possidet, ff. de acquiren. possess.*

Secun-

Secundò, quia in parato docere incontinenti de iure ſuo non impeditur ſummaria cognitio, niſi adeo modicè vt non videatur conſiderandum, illud enim dici-
272 tur † incontinenti probari, quod intra illud tempus probatur intra quod daretur executio, *Bartol. in l. ſi is à quo, ff. vt in poſſeſſ. legat. in l. quarta, §. commodat. ff. de re indic. in extrauacanti ad reprimen. verſic. ſummariè Angel. in l. ille à quo. ff. ſi de teſtamento. ff. ad Trebellian. Salicet. in l. 2. ſupra hoc tit. Imol. in Clement. 1. col. 6. verſic. qualiter dicatur de re indicat. Butr. in capit. veniens 2. de Teſtib. Cardin. in cap. cum in iure columna penult. extra de offic. delegat. Corn. Alexand. & Iaſon in dicta l. 2. ſupra hoc titulo Socin. iun. qui de communi conſil. 69. numera nono, & 10. lib.*

Tertiò, quia vbi ſtatim de iure ſuo doceri poteſt ſtatim cogeretur reſtituere heres; vnde petendo immiſſionem petit quod ſtatim reſtituturus.

273 In contrarium eſt veritas quæ probatur, quia perperam † Iudex agit tribuẽdo fideicommiſſario poſſeſſionem, quam non à Iudice, ſed ab hærede capere debet, potiſſimũ quãdo a teſtatore nõ fuit data facultas capiendi propria auctoritate, vel nõ fuit datus curator hæreditati, vt fuit dictum in Hortana domus 24. Iunij 1601. coram Reuerendiſſimo Domino Ludouiſio Archiepiſcopo Bononien. & ideo perinde eſt, ac ſi propria auctoritate fideicõmiſſarius fuiſſet ingreſſus ad tradita per *Bartol. in l. 3. in ſecunda lectura, num. 26. C. de pignor.* quinimo qui non poteſt propria auctoritate caperẽ, ſi auctoritate Iudicis capiat incidit in eandem pœnam, quam incideret ſi propria auctoritate caperet *vt Bart.* ibidem.

274 Secundò, quia † æquius eſt, vt fideicommiſſarius accipiat ab hærede quod iure fideicommiſſi ei debetur, quam vt hæres à fideicommiſſario id quod ad eum ratione legitimæ Trebellianicæ debitorum, vel ſimilium ſpectat, & eſt detrahendum ad tradita *ex pariſ. conſil. 54. numero 51. lib. 3. ſupra dixi articulo 14. argum. 1. pro negat.* & ratio eſt quia iure cautũ reperitur fideicommiſſarium ab hærede capere debere ita vt antequam ſit facta reſtitutio ab eo, non competant fideicommiſſario aliquæ; actiones vtiles enim tantum facta reſtitutione tranſeunt *l. facta, l. reſtituta, ff. ad Trebellianic.* nullibi autem cautum, vt hæres capiat à fideicommiſſario.

Tertiò, quia ita fuit deciſum in vna Hortana domus 24. *Iunij* 1605. *coram Reuerendiſſimo Ludouiſio Archiepiſcopo Bononien. tunc Rotæ Auditore*, & hoc in parato docere in continenti de iure ſuo. Multò ergo minus erit legitimus contradictor, qui non eſt probare paratus incontinenti ius ſuum cum maior vigeat ratio quare eijciatur à contradicendo; ideo intrat regula Auth. multo magis, *C. de ſacroſan. eccleſ.*

275 Ad primum reſpondetur decretum † Iudicis tollere, omnem ſuſpicionem quan-
276 do non perperam interpoſitũ, ſed ritè & rectè proceſſit † alioqui ſi minus rectè procedatur non tribuit ius nec præiudicat aduerſario, vt ſæpe ſupra traditum tacitunt dicta à Rota in vna Agrigentina beneficij S. Auguſtini 12. Nouembris 1602. coram Reuer. P. D. Corduba, & in Romana Vineæ 17. Decembris 1610. coram Reuerendiſs. Marcomontio Archiepiſcopo Lugdunen.

Ad ſecundum non excludi fideicommiſſarium à contradictione ob eam rationẽ, ne in longum deferatur ſummariæ immiſſionis iudicium, ſed ob eam, quia cum vitio poſſidens non eſt legitimus contradictor.

Ad tertium non eſſe ſtatim totum reſtituturum cum detractiones competant, quod ſi non competerent, & id manifeſtum eſſet fortè oppoſitum eſſet dicendum, ad tradita quinto num. 235. hac eadem quæſtione.

SVMMARIVM vigesimi secundi Articuli.

277 *Fideicommissarius, an & quando ui unius fideicommissi sit legitimus contradictor aduersus venientem ex alio fideicommisso ubi facti species proponitur.*

278 *Fideicommissarius ex primo prætendens fideicommisso est legitimus cōtradictor aduersus prætendentem ex secundo, quādo de vtroq; fideicommisso incontinenti apparet.*

279 *Idem si appareat solum de priori, non vero de posteriori.*

280 *Secus si de posteriori appareat, non vero de priori, tunc enim vocatus ex posteriori est contradictor aduersus alium.*

281 *Exceptiones consistentes in quæstione iuris ambigui in quo variæ sint interpretum opiniones non admittuntur contra hoc beneficium.*

ARTICVLVS VIGESIMVS SECVNDVS.

Quando fideicommissarius vi vnius fideicommissi vult impedire immissionem alterius venientis ex alio fideicommisso.

277 EXemplum † esse potest cum quis decedens instituat fratrem, & eum per fideicommissum roget vt alteri fratri, vel totam, vel quotam hæreditatis restituat, puta dimidiam, grauatus autem asserat testatorem non potuisse fideicommissi onus imponere, quia ipse erat ab alio antecessore in eisdem bonis fideicommisso grauatus ad restituendum ei quem grauauit, quamobrem cum ad eum iure fideicommissi antiqui bona spectarent non potuit fideicommisso onerari, ita vt fideicommissarius prætendat vi fideicommissi vltimi testatoris defuncti hæres vero fideicommissi antecessoris.

Pro determinatione suppositis terminis habilibus nimirum nihil aliud impedire immissionē fideicōmissarij ab vltimo testatore honorati, quia nimirū non sit opus aliqua restitutione vt vtiles actiones intentare possit, ita est distinguendum, aut vtrumque fideicommissum est æque clarum & apertum, vt de vtroque incontinen-
278 ti apparere possit & appareat, & statuēdum † fideicommissariū primi defuncti optimum esse contradictorem; exceptio enim de non iure petētis immissionem ab hoc beneficio excludit si incontinenti probetur *Rolan. à Valle, consil. 76. n. 4. volum. 3.* & alibi copiosè diximus, allegans autem fideicommissum antiquum quo constat vltimum testatorem fideicommittetē non potuisse excipit de non iure fideicommissarij vltimi, & probat incontinenti vt supponimus, quia de tali fideicommisso ma-
279 nifestè apparet ergo, &c. † aut apparet de antiquiori non vero recentiori fideicō-
280 misso & idē à multo magis asserēdū ad *Auth. multo magis, C. de sacrosā. eccl.* † aut incontinenti apparet de posteriori non vero de anteriori, sed illud anterius altā requirit indaginē, ita vt vel à facto ambiguo pendeat, vel etiā à subtili examine articulorum iuris, & perplexis difficultatibus, & tunc fideicōmissarius vltimus est immit-
281 tendus non attenta fideicōmissi contradictione, † quia exceptiones cōsistentes etiā in quęstione iuris ambigui tamen, & in quo variæ sint interpretum opiniones tanquam requirentes altam indagine non admittuntur contra hoc beneficiū; hoc enim dubiū iuris æquiparatur dubio facti, *Bart. in l. cum prolatis, ff. de re iudic. Roland. à Valle, consilio 22. num. 36. volum. 3. Socin cons. 59. colum. 2. Capic. decisio. 10. nu. 19. Rimin. iun. cons. 352. n. 13. & 71.* & ita in terminis duorū fideicōmissariorum iuxta exemplum supra à nobis propositum fuit decisum *à Rota in una Romana*

de Naris 11. Decembris 1595. coram Pania, quæ fuit confirmata 4. Martij 1596. coram eodem, & hoc per auctoritates Decij consil. 424. num. 18. 19. & 20. Socin. iun. consil. 75. num. 18. & 19. lib. 1. Roland. à Valle, cons. 1. num. 73. lib. 1. Menoch. de adipiscend, remed. 4. num. 745.

VNDECIMA QVAESTIO.

Articulus primus.

VNdecima quæstio principalis est, An & quando venientes ab intestato, legitimi sint contradictores, continet autem septem articulos.

Primus, quando venientes ab intestato non possident, nec allegant quid exclusiuum iuris hæredis instituti, puta testamentum abolitum.

Secundus, quãdo possident nihil tñ allegant, quod sit exclusiuum iuris hęredis.

Tertius, quando non possidẽt, sed contradicendo allegant vitium visibile. Testamenti in parte substantiali, & hęres non adiuuat testamentum testibus.

Quartus, quando non possident, & allegant vitium visibile testamenti, puta abolitionem, hæres autem vellet incontinenti probare illud cancellationis vitium non esse considerabile.

Quintus, quando extat statutum continuatiuum possessionis defuncti in hęredẽ, ideo venientes ab intestato, quasi possidentes vi huius statuti contradicunt.

Sextò, quãdo allegant vitiũ inuisibile, & sunt parati incontinenti de eo docere.

Septimus, quando allegant vitium inuisibile, & non sunt parati incontinenti de iure suo docere.

SVMMARIVM Articuli primi.

1 *Veniens ab intestato si non possidet, nec allegat quid exclusiuum iuris hæredis, puta testamentum abolitum non est legitimus contradictor aduersus scriptum in testamento.*

2 *Possessio cum pari titulo ad contradicendum est necessaria.*

3 *Causa omnis intestati deficit stante testamento.*

4 *Hæreditas defertur secundum uoluntatem defuncti.*

5 *Testamentarij hæredis spes sola facit cessare legitimum, & num. 7.*

6 *hæreditas non dicitur delata, quando quis fuit institutus sub conditione, & conditio pendet.*

8 *Substitutio vulgaris intelligitur sub ea conditione si institutus noluerit, aut non potuerit.*

9 *Fideicommisso solummodo est locus adita hæreditate, ita ut hærede non adeunte fideicommissum omnino deficiat.*

10 *Voluntas testatoris non debet manere in suspenso.*

11 *Filio nascituro instituto, institutio censetur conditionalis, nempè sub eadem conditione si nascetur.*

12 *Hęredi sub conditione instituto competit bonorum possessio secundum tabulas ante conditionis euentum, vt interim pendente conditione, tanquam curator bonis datus dicta bona administret.*

13 *Et creditoribus hæreditarijs, ac legatarijs satisfaciat.*

14 *Ita tamen vt pendente conditione non possit aliquid sibi acquirere, sed tanquam simplex administrator omnia facere ad vtilitatem futuri hęredis.*

Substi-

15 *Substitutus instituto in rerum natura non existente, qui tamen speratur, si alius ab eodē testatore substitutus fortè non nascatur potest agnoscere bonorum possessionem, & tanquā curator bona administrare.*

16 *Possessio bonorum pro eorum custodia ei est custodienda cuius interest ea custodiri.*

17 *Instituto hærede in rerum natura nō existente, qui tamen speratur si nullus fuerit datus substitutus, ille qui speratur pater nasciturí hæredis dandus est curator potius quā venientes ab intestato, si probabilis est spes filij nasciturí.*

18 *Testati causa est fauorabilior quàm intestati.*

19 *Filij nascituri spes fauorabilis dicitur.*

20 *Bonorum possessio secundum tabulas venientibus ab intestato competere nequit.*

21 *Filius est vna, et eadem persona cum patre.*

22 *Vsusfructus bonorū aduentitiorum filij ad patrem spectat.*

23 *Hæreditatem in suspenso manere quo modo non sit absurdum.*

24 *Hæres quandocunque adeat hæreditatem dicitur continuò post mortem testatoris adiuisse.*

25 *Conditionalis dispositio non debet fieri inanis.*

26 *Intestatus pro parte temporis inter paganos nemo decedere potest.*

27 *Institutionis conditione deficiente, defunctus ab initio dicitur intestatus decessisse.*

28 *Conditione deficiente dispositio conditionalis pro non facta habetur.*

29 *Bonorum possessio facti, quàm obtinuit sub conditione institutus purificata conditione resoluitur in bonorum possessionem iuris, ea deficiēte resoluitur in bonorum possessionem facti.*

30 *Hærede sub cōditione instituto, quid agendum pendente conditione breui distinctione explicatur.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando veniens ab intestato non possidet, nec allegat quid exclusiuum iuris hæredis instituti puta testamentum abolitum.

1 PAucis † afferendū non esse legit. cōtradictorē, quod probatur, quia nec possidet,
nec tit. habet, vnde receptissima est senten. non esse legitimū contradictorem
2 † statutū est, n. necessariā esse possess. cum pari tit. *Bart et Doct. hic Bero. cōs. 60. n. 4.*
vol. 2. et cōs. 176. n. 51. vol. 2. Hieron. Lucen. cons. 5. n. 23. in causa Mōtisferrati Rol.
à Valle, cons. 98. col. fin. vol. 3. nō possidere supponimus in proposito artic, non autē
3 tit. habere ex eo manifestū redditur, quia † explorati iuris est supposito testam. oēm
intestati causam deficere, *l. antequā, C. cōia de success. l. quādiu la 2. l. nec is §. fin. ff.*
de acq. hared. l. quādiu ff. de reg. iur. Alex. in l. hac consultissima, §. si quis autē nu. 1.
4 *vers. nota casū, C. de test.* cuius quidē determinationis ea est ratio † quia hæreditates
deferuntur secundum voluntatē defuncti *l. 1. C. de sacros. eccles. l. verbis legis, ff.*
de verb. sign. §. disponat in auth. de nuptijs, ideo non est mirū si successio ex testam,
præferatur successioni ab intestato *Cagnol. in d. l. quādiu, ff. de reg. iur.* quod adeo ve
5 rum † vt sola spes testamentarij hæredis faciat deficere legit. quādiu durat *d. l. antequā, C. cōia de success.* hinc fit vt stante conditionali institut. quatenus conditio
pendet, non sit locus legitimo successori, *l si quis sub cōdit. in princ. ff. de test. tutel.*

Hoc loci rei vtilitas postular, vt paucis attingam, quid agendum, quando hæres
fuit institutus sub conditione, & conditio pendet, res enim, & frequenter euenire
6 potest, & dubia est, non.n. institutus hęreditatē adire potest, † quia conditione pen
dente non dicitur delata hæreditas, *l.hæreditas, l.is cui hæreditas l.sed & si de sua,*
§.t.ff.de acqir.hæred.l.delati, ff.de verb.sign. Non itē succedētes ab intest. sunt ad-
7 mittendi † quia spes adhuc viget testamētarij hæredis *d.l.si quis sub condit.in prin*
cip.ff.de test.tutel.l.quādiu la 2.l.nec ei, §.fin.ff.de acq.hered. l.antequā, C.cōmunia
de success. cum alijs mox deductis, minus substitutus vulgariter est admittendus si
8 fortè detur, quia nondum deficit institutio † substitutio.n. vulgaris sub ea cōditio-
ne intelligitur se institutus noluerit, aut nō potuerit hęres esse, vt *in princ.instit.de*
vulg.l.Gallus, §.& quid si tantum, ff.de lib.& posthum.l.3. C.de hæredib. instituen-
dis, & adita hæredit.expirat, l.post aditam, C.de impub.& alijs substit. non possu-
mus autem dicere non voluisse, aut non potuisse fieri hęredē, quando nondū est pu
9 rificata conditio, quia nondum est delata hæreditas, vt supradictū, † Non etiam vi
detur admittendus substitutus per fideicōmiss. si quis fortè per eum vocatus, fidei-
cōmisso.n. solummodo est locus adita hæreditate, ita vt non adeunte hærede omni-
no fideicōmissum deficiat, *l.ille à quo, §.si testamento ff.ad trebell.l.eam, quam C.de*
fideicom.§.sed quia instit.de fideicom.hæred.l.si nemo, ff.de testam.tutel. l.si nemo, ff.
de reg.iur.glos.& DD.plenissimè in d.l.ille à quo §. si de testam. & in d.l.eam, quam
Peregr.de fideicom.art.2.nu.12. ubi rationem affert, quam apud eum videas.
10 Tandem non debet † voluntas testatoris manere in suspenso, *l.fin.ff.cōmunia præ*
diorum, & vt aiunt nonnulli hæreditas non debet stare in aere *ita Zauchus in l.hæ*
redes mei, §.cum ita nu.1298.ff.ad trebell. M.Antonius Bauerius, in §.hæredis insti
tutio instit.de hæred.Instit. Quid ergo dicendum in re adeo ambigua? Respondeo,
aut institutus sub conditione est in rerum natura, aut speratur, quia fortè filius na
11 sciturus fuerit institutus † quo casu institutio censetur conditionalis, nempè sub ea
conditione si nascetur, & ita dicitur stare in suspenso ad tradita *per Rom.cons.134.*
nu.4.& per totum, & præcipuè sub num.6. versus finem, & post eum Paris.cons.71.
num.14.& nu.26.lib.4.Menoch.cons.105.nu.53.et 57.cum seqq.Surd.cons.125.sub
num.28.vers.sexto plurimum, et num.42.cum sequen.idem cons.439.num.30.et 31.
cum seq.latè Molin.de Hispan.primogen.lib.3.cap.10.num.26.30.et seq. Si primum
12 competit † bonorum possessio secundum tabulas hærede sub conditione instituto
vt interim pendente conditione tanquam curator bonis datus dicta bona admini-
13 stret, † & creditoribus hæreditarijs, ac legatarijs satisfaciat, *l.2.§.si sub conditione*
de bonorum possess.secundum tabulas vbi gloss.et DD.l.si sub conditione, et l.hi demū
ff.eo.tit.l.si quis instituatur hæres, vbi glos.Bart.& alij, ff.de hæred.instit. ita tamen,
14 vt † pendente conditione non possit sibi aliquid acquirere, sed tanquā simplex ad-
ministrator omnia facere ad vtilitatem futuri hæredis vt declarat *Bart. Imola, &*
alij in l.si quis institutus, ff.de hæred.instit. Alciat.cons.47.nu.6.lib.9. late Menoch.
cons.105.a n.50.vsque ad 61.lib.1. Crassus in bonorum possessio, q.5.n.7.Surd.con-
15 *sil.125.ad fin.* † Aut vero institutus sub cōditione non est in rerum natura, sed spe
ratur, & tunc aut alius ab eodem testatore est substitutus, si fortè non nascatur, aut
nullus si alius à testatore in defectum primi instituti vocatus repetiatur, hic potest
agnoscere bonorum possessionem, & interim tanquam curator bonis datus admi-
nistrare. Cum enim primus institutus non sit in rerum natura non is profecto cu-
rator esse potest, cumque vocatus in defectum illius dicitur vocatus sub conditione
si primo deficiat tanquam vocatus sub conditione eodem modo est admittendus,
quo in primo casu iam dictū, cum hic casus in eundē coincidat, vnde intrant omnia
16 iura, & auctoritates mox allegatæ. Tandem quia ille debet † in possessionem immit-
ti, & bona custodire cuius interest ea custodiri, & ad quē deficiente prima disposi-
tione hæreditas peruenirer *ad Rotam decis.40.n.2.cum ibi alleg.* si nullus in locum
deficien-

deficientis instituti substitutus est, & ille nondum in rerum natura existit, dubium
est non leue, an sit dandus curator ille, qui speratur pater nascituri instituti, & ita
cuius interest ob interesse filij nascituri, an vero venientes ab intestato, & ita quorū
interest bona custodire, quia posset deficere testamentaria dispositio, hunc casum
17 non reperi decisum, † verum arbitror esse potius dandum curatorem eum, qui spe-
ratur pater, quàm venientes ab intestato, dum tamen probabilis sit spes filij nascitu-
18 ri, & ratio est, quia ita fauemus † causę testati quæ magis fauorabilior videtur, cum
hæreditas deferatur, secundum voluntatem defuncti, *l. 1. C. de sacrosan. eccles.* cum
alijs paulo ante allatis, & magis sequimur voluntatem testatoris, quem constat po-
tius voluisse consultum nascituro filio, quàm venientibus ab intestato, cum eum
vocauerit, non eos; estque potius credendum futurum vt nascatur, quàm ne nasca-
19 tur † cum sit fauorabilis spes filij nascituri, est autem concludendum ei casui qui fa
cilius speratur, quàm qui difficilius, tandem quia talis possessio, quamuis faciat so-
lummodo curatorem bonorum acquir. tamen per bonorum possessionem secundū
tabulas, *l. 2. § si sub conditione, ff. de bon. possess. secundum tab.* cum alijs paulo ante
20 allatis † quæ quidem venientibus ab intestato non competit (ad quos potius spe-
ctaret bonorum possessio contra tabulas, si tamen aliqua competeret) sed solum
prætendenti interesse, vigore testamenti qualis est pater sperati filij, cuius interest
21 hæreditatem custodire non solum † filio qui cum patre vna, & eadem persona cen-
setur; *l. fin. C. de impub. & al. substit. gloss. in cap. super & ibi, & pater & filius ex di-
cto testamento, & in cap. tua nobis in versic. lucro extra de decim*, § *ei vero institut.*
22 *de inutil. stipulat.* verum etiam sibi † ad quem spectare debebit vsusfructus cum fi-
lius hæreditatem obtinuerit, *l. cum oportet, C. de bon. quæ liber. §. igitur liberi, Instit.*
23 *per quas personas nobis acquiritur*, neque dicatur † dato tali curatore voluntatem
testatoris manere in suspenso, & hęreditatem stare in aere, quod non esse dicēdum
supra indicauimus; animaduertendum est enim quamuis nullus adhuc videatur hæ
res, sed solummodo curator hęreditatis, ea tamen non stare in suspenso, nisi quan-
tum ad nostram cognitionem attinet, qui ignoramus an futurum sit vt conditio pu
rificetur, vel deficiat, secus quantum ad rei veritatem si enim purificata conditione
24 is ad quem defertur hæreditas † eàm adiuerit dicitur incontinenti post mortem te
statoris eā adiuisse, *l. heres quandocunque, ff. de acquirenda hereditate*, quod ideo
25 fuit à lege introductum † ne inanis esset omnis conditionalis dispositio contra *l. si
quis institutat, ff. de haredibus instituen. & l. 2. §. si in conditione, ff. de bon. poss. secun-*
26 *dum tab.* esset autem inanis, quia † nemo inter paganos potest pro parte temporis
27 intestatus decedere, *l. ius nostrum. ff. de regul. iur.* † Si vero defecerit conditio di-
28 cetur defunctus ab initio intestatus decessisse † cum deficiente conditione dispo-
sitio conditionalis pro non facta habeatur, *l. pecuniam. ff. si certum petatur, vbi Ale
xand. Socin. & Iason. l. hac venditio, ff. de contrahent. emptio.* dicitur ergo hęres, vel
ab initio fuisse hæres, vel defunctus ab initio intestatus decessisse, & ita hęreditas
29 non fuit in aere, & hoc vult significare *Menoch. dicto consil. 105. num. 53.* † dum in-
quit bonorum possessionem quam is obtinuit cui deferendam supra est traditum
purificata conditione resolui in bonorum possessionem iuris ea deficiente resolui
in bonorum possessionem facti; quod intelligendum non quia mutetur eius qua-
litas, sed quia detegitur, & apparet.

Vt autem vnico intuitu studiosus lector videre posit quisnam bonorum posses-
sionem in exposita specie obtinere debeat supradicta in compendium subsequenti
tabella subnectam.

30 Quando † hęres fuit institutus sub conditione, & quęrimus q̃d agẽdum pendente conditione ita distingue, Aut

- Institutus sub conditione est in rerum natura, & ipsè bonorum possessionem obtinet, per quam pendente conditione curator euadit.
- Non est in rem natura, sed speratur & tunc, Aut
  - Primo instituto additus est substitutus, & ipse dictorũ bonorum possessionem consequetur fietq; curator vt supra.
  - Nullus substitutus, & tunc, Aut
    - Probabilis est spes, vt nascatur, & qui speratur pater bonorum possessionem obtinet eodem modo.
    - Probabilis non est spes, vt nascatur, & sic deficit conditio, & locus est venientibus ab intestato, quasi caducato testamento.

SVMMARIVM secundi Articuli.

31 *Venientes ab intestato, quando possident, neque aliquid allegant exclusiuum iuris instituti non sunt legitimi contradictores.*

32 *Successio ab intestato existentibus testamentarijs hæredibus nulla datur.*

33 *Possessio iniusta non prodest ad faciendum contradictorem.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando possident nihil tamen allegant, quod sit exclusiuum iuris instituti.

31 BReuiter † negatiua sententia tenenda non esse legitimos contradictores. Probatur autem, quia certum est iniustè possidere cũ sine titulo possideant, † exi-
32 stentibus enim testamentarijs hæredibus deficere titulum intestati pluribus in superiori articulo confirmauimus, potissimum *per l. antequam, C. commun. de success.*
33 *l. quamdiu la 2. l. nec is, §. fin. ff. de acquir. hæred. l. quamdiu, ff. de reg. iur.* † iniustam autem possessionem non prodesse, & ideo non facere cõtradictorem sępissimè fuit repetitum *ad l. communi diuidundo, §. inter prædones, ff. de acquir. hæred. toto tit. ff. quod vi aut clam, Oldrad. consf. 1. col. 2. Crau. cons. 104. n. 14. Peregr. cons. 24. n. 3. li. 4. Bart. Castren. Alex. & alij in l. filiam, ff. ad trebell. Dec. hic n. 48. Zuchard. n. 379. Menoch. de adipisc. rem. 4. num. 365. Ripa in l. 1. num. 12. ff. quorum legatorum cum alijs per Rol. cons. 78. num. 14. cum seq. lib. 3. & fuit decisum in vna Romana de Capizucchis 10. Aprilis 1606. coram Illustriss. Card. Lancellotto, & in vna Rauennaten. hæreditatis*

ditatis 14. Aprilis 1606. coram R. P. D. Pamphilio, & coram Cardinali Seraphino decis. 56. & in vna Romana hæreditatis 5. Iunij 1600. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno.

SVMMARIVM Articuli tertij.

34 *Possessio vna cum titulo pari est necessaria, vt quis sit legitimus contradictor.*

Fallit quando supponimus hæredem suam fundasse intentionem, secus si non fundauerit intentionem, quia sufficit, vt ostendat agenti ius non competere, & sine actione agere, vt num: 39.

35 *Venientes ab intestato quamuis non possideant, si tamen allegant vitiũ visibile testamenti, & hæres non adiuuat testamentum, testibus impediunt summariam immissionem legis nostræ beneficio.*

36 *Remedium legis nostræ competit solummodo ostendenti testamentum non cancellatum, neque abolitum, neque ex aliqua suæ formæ parte vitiatum.*

37 *Vitium visibile testamenti immissionem ex lege nostra impedit.*

38 *Exceptio duplex est, alia actionis, alia intentionis.*

40 *Legitimam personam non habent stantes in iudicio quorum non interest.*

41 *Replicatio tua non interest exceptionem repellit.*

42 *Legitimatio personarum in quocunque iudicio est necessaria.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando non possidet, sed contradicendo allegat vitium visibile testamenti in parte substantiali, & hæres non adiuuat testamentum testibus.

VIdetur dicendum non esse legitimum contradictorem, quia non possidens non
34 est legitimus contradictor † cum possessionem vna cum pari titulo necessariã esse sæpius sit repertum *ad Bart. & Doct. hic Bero. cons. 6. nu. 4. vol. 2. & alias pluribus in locis repetitum potissimum in primo huius quæstionis articulo.*

35 In contrarium † est veritas, quam docuit *Peregr.* qui solus quem viderim expressè hunc casum attingit *in tract. de fideicom. art. 48. nu. 28.* vbi postquam statuit non possidentem non esse citandum, subnectit non tamen decretum Iudicis præiudicare non citatis, Ideo si venientes ab intestato tempore pronunciationis, vel ante immissionem in possessionem excipiant de vitio visibili in parte substantiali, impediũt hanc summariam, & exequutiuam missionem in possessionem ex lege nostra.

36 Probatur primo ex † textu nostro, vbi illud conceditur tantum ostendenti testamentum non cancellatum, neque abolitum, neque ex quacunque suæ formæ parte vitiatum, sed quod in prima figura sine omni vituperatione appareat, & depositionibus testium legitimi numeri vallatum sit. Si ergo veniens ab intestato objiciat aliquod vitium visibile audiendus est, & videndus, an quod objicitur verum sit, vt si tale reperiatur, beneficium legis nostræ instituto denegetur, & sic constat venientem ab intestato legitimum esse in his terminis contradictorem.

37 Secundo, Quia est receptissima omnium sententia † vitium visibile testamenti hanc immissionem impedire, *Bart. hic nu. 3. Bald. nu. 42 vers. tertio consideret, Dec. nu. 36. Curt. iunior nu. 6. et. 11. Sapia nu. 73. Zuccar. nu. 94. Franc. de Narchis qu. cil.*

164. num. 1. in secunda parte, Mantua hic in prima lectura, nu. 131. Menoch. de adipiscend. remed. 4. nu. 699. Peregr. in tract. de fideicom. art. 48. nu. 28. versiculo, & hæc exceptio. Si ergo venientes ab intestato tale obijciant vitium, legitimi erunt contradictores.

Ad contrarium pro solutione notandum contradictorem bifariam considerari
38 posse,† vel opponentem exceptionem ad excludendam intentionem actoris fundatam, ita vt supposita eius actione, quæ verè ei competat, nihilominus eam elidat per exceptionem in proprio iure fundatam, quæ propriè actionis exclusio appellatur; vel ad excludendam intentionem actoris non fundatam, ita vt non supposito, quod verè ei competat actio, sed defendat, negans actionem competere, quę defensio appellatur intentionis exclusio; hanc distinctionem considerant interpretes *in Rubri-*
39 *ca, extra de except.* potissimum *Felin. & Dec.* hoc supposito.† Respondendum in primo contradictore verum esse, quod diximus, necessariam esse possessionem cum titulo, cum enim tunc supponamus hæredem fundasse suam intentionem, non potest quis talem actionem elidere nisi ius aliquid ei competat, in quo suam exceptionem fundare possit, in secundo non est necessaria possessio; quia sufficit, vt ostendat agenti ius non compętere, hoc enim exceptionis genus in eo solum consistit, vt ostendamus actorem sine iure agere; *ita Doctor omnes in d. Rubrica, extra de except.* & sic in terminis nostris distinguendo tradit *Guid. Pap. singul.* 289. vbi dicit non quidem posse esse legitimum contradictorem in materia legis nostræ nisi qui possidet, licet ius habeat in re (quales sunt venientes ab intestato, si testamentum est vitiatum) tamen agenti opponere posse eum nō habere actionem in re, & sine actione agere.

Neque dicatur hoc modo non solum venientibus ab intestato, sed cuicunque extraneo talem exceptionem competere posse cum dato quocunque contradictore semper verum sit agentem sine actione agere; respondemus enim hos extraneos si
40 non possideant excludi à limine judicij,† quia non habent legitimam personam ve-
41 niendi ad iudicium cum eorum non intersit, eijciuntur enim illa† replicatione tua non interest, quæ excipientem repellit *l. 1. ff. de appellat. non recip. l. ille à quo, §. si de testamento, vbi notant Doctores, ff. ad Trebell. c. cum inter de electione, Surd. decis.*
42 *149. num. 24.*† Vnde illud vulgo receptum in quocunque iudicio legitimationem personarum esse necessariã *d. l. 1. ff. de appellat.* ita pro regula generali traditum est à glossa, quam cæteri sequuntur *in l. 2. infra hoc titulo, Bald. in l. nostra, nu. 42. Dec. nu. 47. Zuccard. nu. 393. Andreas Siculus, Ias. Niger, & alij in Rubric. C. qui admitti, Alex. in l. à Dino Pio, §. si super rebus, nu. 3. ff. de re iud. & cons. 59. num. 2. vol. 2. Cranetta cons. 104. in princip. Personal. in tract. de adipisc. num. 65. plures cumulat Menoch. de adip. remed. 4. num. 441.*

SVMMARIVM
Articuli quarti.

43 *Probationes incontinenti fidem factura, & de facili liquidabiles admittuntur in quocunque possessorio summario.*
Declara vt num. 64.
44 *Leges non sunt verbis scriptæ, sed rebus.*
45 *Verborum externus sonus non est attendendus, sed internus sonus.*
46 *Equitatem præ oculis leges habent.*
47 *Testibus, quod impugnari potest idē testibus adiuuari posse videtur.*
Declara, vt num. 68.
48 *Venientes ab intestato allegantes vitium visibile testamenti sunt legitimi contradictores aduersus hæredem, quamuis testibus incontinenti probare velit vitium non esse considerabile.*

Pro-

49 *Probationes non possunt adiuuari testibus quãdo iudicium ita est summarium, vt oculata fide per solam apparentem probationem iudicandum sit.*

50 *Instrumentum si habeat statuto executionem paratam debet vitio carere nec potest testibus adiuuari.*

51 *Iudex in legis nostræ beneficio debet sequi apparentiam, & moueri prout prima facies testamenti demonstrat.*

52 *Officium Iudicis vbi requiritur is debet sequi apparentiam.*

53 *Officium Iudicis competit in l. nostræ remedio.*

54 *Remedium legis nostræ est modici præiudicij.*

55 *Cognitio summaria per solam fidem oculatam est terminanda, & non ex auditu testium.*

56 *Ratio vbi non viget eadem non potest fieri extensio in ijs, quæ sunt contra regulas iuris.*

57 *Probatio quæ fit ex testamento minus suspecta est quàm quæ fit per testes.*

58 *Allegatio quæ oritur ex ventre instrumenti viam executiuam impedit.*

59 *Executio quę competit pro obligatione camerali impeditur per exceptionem quæ oritur ex ventre testamenti continentis obligationem cameralem, & facit vt ordinariè sit agendum.*

60 *Probatio probationem non excludit, ideo si quis probet testibus, testes ad informandam probationem sunt admittendi.*

61 *Probatione parti vni concessa, eadem alteri non est deneganda.*

62 *Testes non possunt examinari nisi parte citata.*

63 *Citatio facit contradictorem.*

65 *Hæres quando non iuuatur huius legis beneficio potest ad alia remedia confugere.*

66 *Interdictum quorum bonorum supponit reum possidentem.*

67 *Petitio hæreditatis supponit aduersarium possidentem.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando venientes ab intestato allegant vitium visibile testamenti hæres autem testibus vult adiuuare testamentum probaturus incontinenti illud vitium non esse considerabile.

NEgatiua sententia videtur amplectẽda nimirum non esse contradictorem, sed hæredem immittendum.

43 Primo, quia † in iudicio possessionis etiam summario admittuntur probationes incontinenti fidem facturæ, quæ de facili sunt liquidabiles, vt in probatione exceptionis defectus dominij traditum *à Bald. hic num. 49. vers. sexto opponendo, Dec. nu. 20. Zuccard. nu. 162. Bald. in l. vnica, num. 6. vers. adducit etiam, C. si de mom. poss. fuer. appell. Gozad. cons. 7. nu. 3. Neniz. cons. 79. nu. 9. & cons. 80. nu. 40. Alciat. respons. 257. & respons. 350. Crauet. cons. 258. col. 1. Natta cons. 324. nu. 7. lib. 2. Rol. cons. 2. num. 35. lib. 3.* At sumus in iudicio possessorio, & adiuuatio testamenti testibus mediantibus incontinenti futura, & probatio incontinenti fidem factura, ergo admit-

admittetur, & per consequens ea data erit immittendus hæres contradictione nulla obstante.

44 Secundo leges † non sunt scriptæ verbis, sed rebus, Quando igitur quis ostendit testamentum tale, vt idem sit, ac si non abolitum, quia abolitionem non esse considerabilem incontinenti ex testibus appareat perinde videtur, ac si non abolitum, ideo eum legis nostræ effectum consequi debet, quem consequeretur si prorsus non

45 abolitum alioqui † externus verborum sonus attenderetur, non internus eorum sensus quod in iure absonum, *l. non dubium, ff. de legibus*.

Tertio, quia sequeretur absurdum, vt quis ex vitio non considerabili ex litura ac-

46 cidentali suo fraudaretur iure, quod nimis durum videtur, cum tamen leges † æquitatem præ oculis habeant, *l. quod si effesi, ff. de eo quod certo loco*.

47 Quarto, quia si potest contrarijs † testibus testamentum impugnari, ita fauorabilibus adiuuari posse videtur, vt contrariorum contrarij sint effectus, *l. qui accusare. ff. de accusat. l. fin. §. fin. de leg. 3*. At primum, ergo & secundum assumptum probatur *ex Curt. in l. nostra, num. 5. & Lader. Imol. cons. 68. num. 4*.

48 In contrarium † est recepta Interpretum sententia, quam tenet *Zuccard. hic nu. 325. Menoch. de adipisc. remed. 4. num. 704. & Peregr. d. art. 48. num. 28*.

49 Probatur primo, quia † vbi iudicium ita est summarium, vt oculata fide, seu per solam apparentem probationem iudicandum sit, probationes non possunt supplere *testibus Bald. in l. 1. col. 1. C. vt in possess. legat. Aret. in l. certi cond. §. quoniam, nu. 7. si certum petatur, Felin. in c. ex litteris, col. vlt. versiculo nota sexto de fide instrum. & c sicut, num. 3. in fine de re iud. Cotta in memorali in verbo instrumentum ratum faciunt tradita à Baldo in l. fin. num. 12. C. de fide*, vbi tenet non esse locum examini testium quibus scriptura adiuuetur, in iudicio summario, in plenario autem secus, & ita *Bald. intelligit Butrig. in Auth. si quis in aliquo, C. de edendo, idem trad. omnes in l. nostra, vt testatur Lader. Imol. cons. 68. num. 1. vbi Zuccard. num. 326*. qui eamdem sententiam approbat.

50 Secundo facit simile de quo *Bald. in l. 1. C. vt in possess. legat.* qui statuit † si instrumentum habeat à statuto exequutionem paratam, quia forte dicitur viso instrumento sic fiat, intelligitur cum instrumentum caret vitio, nec potest testibus adiuuari. Idem probat *Zuccard. hic num. 324. & 326*.

51 Tertio, quia apud omnes receptum videtur † Iudicem sequi debere apparentiam, & debere moueri prout prima facies testamenti demonstrat, *Bald. hic nu 6. Zuccar. nu. 82. Dec. nu. 15. Menoch. de adipiscend. remed. 4. nu. 683, cum seq.* Probatur autem

52 quia † vbi requiritur officium Iudicis is debet sequi apparentiam, vt præfati Docto-

53 res aiunt, † In re autem nostra competit officium Iudicis, vt est communis sententia, quam aduersus *Bart. Alex. & Iacob. de S. Georgio tenuerunt Bald. Salicet. Castrens. Dec. Mantua, Zuccard.* qui veriorem appellat, *& Menoch.* qui communem *d.*

54 *remed. 4. nu. 494. sequitur Rim. iun. cons. 352. nu. 4*. tanto magis quia hoc † remediũ possessoriũ est modici præiudicij, *l. vnica, C. si de moment. possess. l. momẽtanea, C. qui legit. pers. non hab. Iason post Bart. in l. admonendi, ff. de iure iurando. Socin. in l. rem quæ nobis in 7. quæst. ff. de acquir. possess. Crauet. cons. 158. num. 12. Alex. cons. 103. super eo, num. 3. vers. tamen præmissis non obstantibus, lib. 7*. ideo res etiam leuiter perpendenda sola inspecta apparentia, *ita Dec. in l. nostra, num. 10*.

55 Quarto, quia † in summaria cognitione res sola fide oculata est terminanda non ex auditu testium, vt tradit *Bald. in l. 1. C. vt in possess. legator. nu. 2*. dum inquit nota quod summaria cognitio procedit ex oculata fide non ex auditu testium, deinde ex regula generali infert ad exemplum quando scriptura est cancellata, *Felin. in c. ex literis, nu. 15. de fide instrumentorum, Bald. cons. 442. nu. 3. in princ. lib. 5*. vbi ait ex oculata fide non ex auditu in hoc iudicio rem tractari, quia substantia consistit in scriptura sequitur *Lader. Imol. cons. 69. num. 3*.

Quinto,

56 Quinto, quia † cum legis nostræ beneficium sit contra regulas iuris non est extendendum ad casus in quibus non vigeat eadem ratio, *l. cum pater*, §. *dulcissimis*, *& ibi Bart. Ioan. de Imol. & alij de leg. 2. l. adigere*, §. *quamuis*, *& ibi Bart. ff. de iure pa-*
57 *tron.* † At non viget ratio in testibus, quæ in testamento, quia minus suspecta est probatio, quæ fit ex testamento, quam ea quæ fit per testes *Curt in l. nostra, num. 5.* igitur non est facienda extẽsio, hinc subnectit *Curtius*, quamuis secundum ius commune admittantur testes ad impediendam exequutionem hanc extraordinariam non tamen admittuntur contra illud ad eam iuuandam.

58 Sexto, quia † allegatio vitij visibilis testamenti oritur ex ventre instrumenti cui innititur, qui immissionem prætendit, talem autem allegationem impedire viam
59 executiuam patet ex simili viæ exequutiuæ, quæ datur † pro camerali obligatione, nam si contra eam opponatur aliqua exceptio, quæ oriatur ex ventre instrumenti continentis obligationem cameralem, impeditur via exequutiua, & ordinarie proceditur, *Cassad. decis. 10. nu. 2. de rescript. Tiraquel. de retract. consang. §. 4. glossa 1. nu. 40. Galles. de obligat. in form. cam. q. 1. ad 4. partem formul. num. 8. & fuit dictum in vna Rauennaten. transactionis 22. Iunij 1592. coram Gypsio*, Non autem impediretur via exequutiua si per testes coadiuuari posset.

60 Septimo, quia si posset testibus coadiuuari testamentum † è contra posset per testes impugnari talis coadiuuatio, probatio enim probationem non excludit *Aegid. cons. 2. nu. 19. Alex. cons. 114. in causa, & lite nu. 8. vers. nec obstat lib. 4. Abb. cons. 51.*
61 *nu. 3.* † quinimmo admissa facultate probandi pro vna parte, vetsa vice alteri parti non est denegãda, vt aqualitas seruetur, *vt trad. in termin. Cast. cons. 91. nu. 8. vol. 1.* Si ergo admittuntur venientes ab intestato ad probandum contra hæredem, profe-
62 ctò admittitur ad contradicendum, & ita erunt contradictores, Accedat † non pos-
63 se examinari testes nisi parte citata *ad Curt. nu. 43. Zuccard. num. 175.* † citatio autem facit contradictorem, vt supra dictum *quæst. 34. num. 20. & Zuccard. nu. 758.* ergo &c.

64 Ad primum † respondendum in iudicijs summarijs non admitti probationes incontinenti fidem facturas, nisi quatenus respiciant exceptionem proprietatis cum videatur nimis durum, vt dominus re sua priuetur licet eo consilio, vt postea ei restituatur, & in his terminis loquuntur Doctores in primo argumento supra relati, verum qui testibus est adiuuaturus testamentum, non tamen ex hoc probat se dominum esse, cum nondum rerum hæreditariarum possessione obtenta dominus euaserit, ideo non est adeo absurdum eum tam celeri remedio non iuuari, licet enim non continuò concedatur, quod fortè concedendum, non tamen quod suum est ab eo aufertur.

Ad secundum respondendum non propterea externum sensum verborum legis nostræ omisso sensu interno nos sequi, siquidem cum lex summarijssimum concedat remedium, oculatam fidem expostulat, & ideo sensus complectitur non ea testamenta, in quibus quantum ad robur attinet perinde est, ac si nulla adesset abolitio, sed illa in quibus ex oculata fide apparet nullum dari vitium, non enim de plena testamenti seruatione agitur, sed de modo ab externa testamenti figura pendente, vt aperte in textu, estque attendenda apparentia externa, vt supra in tertio argum.

Ad tertium respondemus non fraudari hæredem suo iure, licet hoc non iuuetur
65 beneficio, † siquidem manet in ijs terminis in quibus erat ante huius beneficij introductionem, ideo poterit recurrere, vel ad interdictum quorum bonorum, vel hæreditatis petitionem in quibus ex alijs intentio hæredis iustificari potest, *ita Bart. hic num. 3. & sub num. 15. Peregr. de fideicommiss. art. 48, num. 28.*

Verum quidem in his casibus veniens ab intestato constituitur reus, & possessor
66 quia † tum interdictum quorum bonorum, tum petitio hæreditatis præsupponunt aduersarium possessorem, *Peregr. d. art. 48. num. 28.*

Ad

68 Ad quartum respondendum † ex mente *Curt. relati supra in argum. 5. & Lader. Imol. cons. 69. nu. 6. vers. non obstat*, non vigere eandem rationem, quia testes impugnando testamentum fauent iuri communi, at confirmando testamentum veniunt contra ius commune, ideo licet possint impugnare non tamen poterunt adiuuare quinimmo cum hoc beneficio fruatur hæres, vt exequutio sit parata hoc etiam onere grauandus, vt non aliunde probet, quam ex ipso testamento, ita *Lader. dicto versic. non obstat*.

SVMMARIVM
Articuli quinti.

69 *Possessionem prætendens vi statuti continuantis possessionem defuncti debet probare se verum hæredem.*

70 *Possessorium Stat. continuantis possessionem defuncti in hæredem est mixtum respiciens causam proprietatis.*

71 *Possessorium prædictum requirit plenam probationem nec sufficit prima testamenti facies.*

72 *Venientes ab intestato quando stat statutum continuatiuum possessionis defuncti in hæredem quamuis se possidere prætendant vigore huius statuti, non tamen sunt legitimi contradictores aduersus testamentarium hæredem.*

73 *Titulus ab intestato non est par testamentario, quinimmo testamentario dato corruit.*

74 *Excipiens, suam exceptionem probare debet.*

75 *Exceptio requirens altam indaginem non admittitur aduersus legis nostræ beneficium.*

76 *Exceptio testamentum fuisse metu confectum requirit altam indaginem, & non admittitur ad impediendum legis nostræ beneficium.*

77 *Exceptio impotentiæ testatoris incapacitatis hæredis, & similis non admittuntur aduersus legis nostræ beneficium.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando extat statutum continuatiuum possessionis defuncti in hæredem, & venientes ab intestato quasi possidentes vi huius statuti contradicunt.

Videtur dicendum venientes ab intestato esse legitimos contradictores.

Primo, quia possidens cum titulo est legitimus contradictor aduersus petentem immissionem, vt sæpissimè ex textu nostro repetitum. At stante statuto continuante possessionem defuncti in hæredem venientes ab intestato possident cum titulo, ergo &c.

Minor ex cognitione terminorum propositi articuli redditur manifesta, si enim statutum continuat possessionem, ecce hæredes possidere cum in eis continuetur defuncti possessio, si sunt venientes ab intestato, ecce titulum nempè legitimæ successionis cuius vi possident.

Secundo, quia aut institutus prætendit possessionem vi statuti, aut vi legis no-
69 stræ † si primum necesse est, vt se probet verum hæredem, *Bald. cons. 141. num. 3. & cons. 181. ad fin. lib. 1.* vbi inquit statutum loqui de vero hærede existente non abusiuo,

70 abusiuo,& prima facie tantum, *& conf.330.& 331.eod.lib.1.* vbi vult † possessorium statuti esse mixtum, & respicere causam proprietatis, *Bald.sequitur Tiraq.in tract.*
71 *le mort saisit le vif,par.2. declar.2.* † ideo non sufficit sola prima facies testamenti, sed plena probatio erit necessaria, & ita erunt admittendæ exceptiones se oppo-
72 nentes, & per consequens opponens erit legitimus contradictor, † Aut vult vti beneficio legis nostræ, & tunc hæres legitimus vti possidens erit contradictor, vt supra dictum, *& ex Bald.& Tiraquel. tradit Lader. Imol.consil.77.nu.*10. qui enarrato vtitur argumento.

Tertio, quia ita videtur sentire idem *Lader. Imol.conf.77.num.*10.

73 In contrarium † est veritas, quæ probatur, quia possidens cum impari titulo, vel cum nullo non est legitimus contradictor, vt pluribus in locis iam fuit adnotatum, At venientes ab intestato possident cum titulo impari, vel potius etiam nullo, ergo &c.

Minor probatur, quia titulus ab intestato non est par titulo testamentario, cum causa testati faciat deficere causam intestati, *l. quamdiu, ff. de acquiren. hæredit. l. quamdiu, ff. de reg.iur.cum vulgaribus alibi deductis*, quin imo supposito testamento est nullus dictis iuribus, ergo &c.

Secundo, quia si veniens ab intestato vult suam contradictionem fundare in statuto necesse est, vt se probet hæredem, vt de prætendente immissionem in 2.argum.
74 contrariæ sententiæ fuit dictum, † quemadmodum enim agens suam actionem probare debet, ita excipiens suam exceptionem, *Bart. Bald. & Castren. in l.2.ff.si quis in ius vocatus non erit, Innoc.in c præterea de dilat.*

At hoc non potest probare nisi probet testamentum aliquo modo deficere; hoc
75 autem requirit altam indaginem, † & ideo tanquam exceptio requirens altam indaginem non admittitur, vt sæpissimè dictum, & tradit *Afflict. decis.*119*.num.*7. *Dec. conf.*84*.&* 218*. Rol.à Valle conf.2.vol.3.& conf.98. Guid.Pap. quæst.*132. *Menoch. de arbitr.lib.2.casu* 12*.& conf.*180*.lib.2.casu* 12*.& conf.*180*. lib.2.num.*46. *Natta conf.* 236*. tom.* 2*. & tom.* 7. ergo &c. Quod autem probatio testamentum aliquo modo deficere altam requirat indaginem, probatur quia in hac specie supponendum non apparere de vitio visibili testamenti, de hoc enim separatim iam actum est, vitia autem non visibilia altam requirunt indaginem, vt exempli gratia si di-
76 catur † testamentum fuisse metu confectum hoc requirit altam indaginem, & non admittitur ad impediendum legis nostræ beneficium ad tradita per *Gabriel.* qui de communi *conf.99.nu.1.lib.1. Rota in vna Nepesina hæreditatis* 19*. Februarij* 1601.
77 *coram Illustriss. Cardinali Lancellotto.* † Item exceptiones impotentiæ testatoris, incapacitatis hæredis, & similes non impedire tradit *Alexan. Raudens. in tract. de analog.c.*36*.nu.*37*. Menoch.conf.*180*.nu.*23*.lib.*2, hinc statutum in hoc iudicio non posse opponi aduersus testamentum, nisi de ijs defectibus, quæ ex oculari inspectione ex eius lectura eliciantur appareat.

Ad primum neganda est minor, falsum est enim supposito testamento venientes ab intestato vigore statuti prædicti possidere, possidet enim hæres; hi vero hæredes non sunt, cum causa testati faciat deficere causam intestati, vt supra dictum, hinc est vt potius testamentarius hæres dicatur possidere, cum is verè hæres sit, nisi forte statutum continuaret possessionem in venientes ab intestato, non vero in testamentarios hæredes, quo quidem casu neque dicerentur possidere, quia hæredes non sunt, nisi deficiat testamentum, vt supra dictum.

Ad secundũ respondendo hæredem venire ex dispositione legis nostræ, quo casu venientes ab intestato contradictores non erunt, vt possidentes, falsum.n.est eos possidere, cum vi statuti possideat verus hæres, vt supra dictum, is aũt testamẽtarius sit, neq; dicatur Testamentarium non esse hæredem, quia testũ sit nullum, aut enim allegatur vitiũ visibile testamẽti, & tũc verè institutus in testamento non haberetur

pro verò hærede, verum hunc casum excipio cum supra explicuerim separatim, aut verò allegantur alia vitia, & hæc non tollunt quin saltem prima facie testamentarius sit asserendus verus hæres, contrarijque probatio altam requirit indaginem, quia in hoc iudicio non admittitur, vt millies decantatum.

Quantum ad sextum, & septimum articulum, de his agendum erit in tractatu de exceptionibus, quæ aduersus hoc beneficium competunt, ideo hic omittendos decreui, ne bis idem repetatur.

DVODECIMA QVAESTIO.

Duodecima quæstio est, an legatarius sit legitimus contradictor, quæ quidem complures articulos complectitur, quorum nonnulli pendent à traditis in secunda quæstione, in nonnullis eiusdem articulis, plurimi vero ab ijs, quæ in materia fideicommissarij supra tradita sunt quæst. 10. omnes enim fermè articuli eo loco propositi de legatario quoque & proponi, & examinari possent, quos arbitror non inutile hoc loci repetere, & paucis indicare, vel à quo articulo superiori dependeāt, vel si quid discriminis intercedat adnotare, & in nonnullis peculiares aliquas rationes addere maioris vtilitatis studio; Aliqui tandem hactenus nulla ex parte tacti, erunt hic ex professo explicandi.

Articuli pendentes à determinatis in secunda quæstione sunt.

Primus, Quando quis fuit in re legata institutus, (nam institutus in re certa, & legatarius pro vno, & eodem habentur) & intentat legis nostræ remedium eodem modo hic articulus determinatus est, ac alius in quæst.2.art.8.

Secundus, Quando legatum fuit secundum formam communem non per modum institutionis, & tamen legatarius vult intentare legis nostræ beneficium, hic articulus determinatus in quæst.2.art.11.

Articuli pendentes à determinatione eorum, quæ dicta sunt in decima quæstione.

Tertius, Quando legatarius non possidet, nec potest propria auctoritate possessionem capere, pendet à traditis in quæst.10.art.1.

Quartus, Quando non possidet; sed habet facultatem capiendi propria auctoritate, quia testator eam concessit, pendet à traditis in quæst.10.art.2.

Quintus, Quando obtinuit possessionem ab hærede mortuo testatore, pendet à quæst.10. artic.3.

Sextus, Quando obtinuit possessionē ab hærede viuo testatore, pēdet à q.10.ar.4.

Septimus, Quando propria auctoritate possessionem obtinuit ex licentia hæredis pendet à q.10.art.5. vbi fideicommissarius propria auctoritate obtinuit facta sibi ab hærede restitutione verbali à qua non est dissimilis licentia hæredis.

Octauus, Quando obtinuit possessionē ex licentia testatoris. Pendet à q.10.art.7.

Nonus, Quando legatarius hærede possidente, & sic plena possessione in vim concessionis sibi factæ à testatore rem legatam occupauit nulla vi adhibita, pendet à quæst.10. art.8.

Decimus, Quando legatarius obtinuit possessionem iustè, quia habebat licētiam capiendi propria auctoritate, & cepit, hæres autem prætendit detractiones ob æs alienum hæreditarium, vel quia ipse creditor, quo fiat, vt hæreditas non ferat talia legata integra, & pendet à quæst.10.art.11.& 12.

Vnde-

Vndecimus, Quando obtinuit possessionem non vacantem propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure id concedente, pendet à quæst. 10. art. 14.

Duodecimus, Quando obtinuit possessionem non vacantem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti docere de iure suo, Pendet à quæst. 10. art. 15.

Decimustertius, Quando possessionem vacantem occupauit propria auctoritate, nec testatore, nec aliquo iure concedente, est tamen paratus incontinenti docere de suo legato, pendet à quæst. 10. art. 16.

Decimusquartus, Quando obtinuit possessionem ante aditam hæreditatem propria auctoritate nullo iure concedente, nec est paratus incontinenti docere de iure suo pendet à quæst. 10. artic. 17.

Decimusquintus, Quando propria auctoritate obtinuit possessionem nullo iure concedente post aditam hæreditatem, & est paratus incontinenti de iure suo docere pendet à quæst. 10. artic. 18.

Decimussextus, Quando obtinuit possessionem à tertio priuato, & est paratus incontinenti docere de iure suo pendet à quæst. 10. artic. 19.

Decimusseptimus, Quando obtinuit possessionem à tertio, & non est paratus incontinenti docere de iure suo: Pendet à quæst. 10. art. 20.

Decimusoctauus, Quando obtinuit possessionem ex auctoritate Iudicis siue paratus incontinenti docere de iure suo, siue non. Pendet à quæst. 10. art. 21.

Articuli ex proposito hoc loci determinandi.

Decimusnonus, Quando institutus in re certa occupauit possessionem ex licentia testatoris.

Vigesimus, Quando legatarius potest propria auctoritate possessionem capere & cepit, hæres autem vult immitti ob detractionem Falcidiæ.

SVMMARIVM Articuli septimi.

1 *Licentia capiendi propria auctoritate à testatore concessa legatario maiorem habet virtutem, quàm concessa fideicommissario.*

2 *Legatarius absque aliqua restitutione, aut licentia capiendæ rei legatæ fit dominus secuta morte testatoris.*

3 *Vindicatio datur pro legato.*

4 *Vindicatio soli domino competit.*

5 *Legatarius ante aditam hæreditatem rei legatæ, fictæ est dominus, post aditam hæreditatem verè, sed reuocabiliter, post traditionem verè, & irreuocabiliter.*

6 *Legatarius qui propria auctoritate possessionem obtinuit ex licentia hæredis est legitimus contradictor aduersus heredem petentem immissionem in rem legatam.*

7 *Licentia data ab hærede legatario habet vim restitutionis.*

8 *Etiam si fuerit concessa sine præiuditio iurium concedentis.*

9 *Clausula sine præiudicio non operatur in expressis, nec impedit quominus vera possessio acquiratur.*

ARTICVLVS SEPTIMVS.

Quando propria auctoritate possessionem obtinuit ex licentia hæredis.

OMissis sex prioribus articulis alibi absolute determinatis, vt in eorum descri-
ptione adnotatum, pauca circa septimum monenda decreui; licet enim eius
determinatio maxima ex parte pendeat à traditis in *quæst.* 19. *artic.* 5. nonnulla ta-
men hoc loci particulariter animaduertenda occurrunt.

1 Primo igitur † animaduertendum licentiam concessam à testatore capiendi pro-
pria auctoritate, nescio quid maioris virtutis habere in legato, quàm habet restitu-
tio verbalis in fideicommisso, non enim in legato tali licentia est opus, vt iura in le-
gatarium transeāt, quemadmodum in fideicōmissario; legatarius enim ius acquirit
sine restitutione, fideicommissarius vero nullum ius in re fideicommisso relicta cō-
petit ante restitutionem, Ideo cum hanc iurium translationem in legatario nō ope-
retur quid vlterius eam operari necesse est, vnde si vera esset ea sententia de qua su-
pra, vt facta tali restitutione verbali adhuc ab hærede res fideicommisso subiecta es-
set capienda, in legatario secus esset asserendum, & quatenus in fideicommissario
saltem iudice esset opus, eo non erit opus in legatario tali licentia supposita, alioqui
nihil operaretur cum in fideicommissario satis operetur transferendo iura in lega-
2 tariū, nihil constat. n. cum † absq; aliqua restitutione, aut licentia rei legatæ dominū
fieri, *l. si tibi, §. cum seruus, ff. de leg. 1. l. à Titio, ff. de furt. facit tex. in §. nostra autem*
3 *Instit. de legat.* vbi † pro legato datur vindicatio, † quæ soli domino competit, *§. om-*
4 *nium, §. sic itaq; Instit. de act. l. actionum genera, ff. de oblig. & act.* † quod intelligen-
5 dum, vt ante aditam hæreditatē dicatur ficte dominus, eo quod quandocunq; adea-
tur fingitur continuo post mortem adita, *l. hæreditas quandocunq; ff. de acquir. hær.*
post aditam, verè, sed reuocabiliter, eo quod legatum repudiando dominium amit-
tere possit, postquam vero adita hæreditate rem legatam accepit vere, & irreuocabi-
liter, ita *gl. & addentes ad eā, nec non reliqui interpretes in d. §. nostra, Instit. de leg.*
Alex. in l. si tibi, §. cum seruus, ff. de leg. 1. Bolognet. in l. 1. ff. de legat. 1. num. 186.

6 Ex his ergo sequitur † vt si fideicommissarius facta sibi restitutione verbali eius
vi propria auctoritate possessionem obtinens, legitimus est contradictor in quo etiā
si cōtradictor non fieret, restitutio aliquem operaretur effectum, multo facilius hoc
in legatario habita tali licentia, & possessione eius vigore adepta contingat, in quo
nihil prorsus huiusmodi licentia operaretur, nisi faceret legitimum contradictorem.

Secundo pro confirmatione eorum, quę in *d. 5. art.* dicta sunt animaduertendum
7 † licentiam datam ab hærede legatario capiendi propria auctoritate habere vim re-
stitutionis, *l. 2. C. de acquir. possess. l. restituta, & ibi Bart. in princ. & Alex. nu. 6. ff. ad*
Trebell. Paris. cons. 53. num. 111. & seq. lib. 3. Put. decis. 134. num. 6. lib. 2. Ideo rece-
ptum solum sufficere ad impediendam immissionem, *Bald. cons. 193. num. 1. vers. est*
verum, lib. 3. Dec. in l. nostra, nu. 41. versic. quod dictum est, & ibi Zuccard. nu. 387.
Menoch. de adipisc. remed. 4. num. 584. Cas. de Grass. decis. 98. num. 5.

Amplia, quod accuratè animaduertendum, vt hæc licentia prædictum operetur
8 effectum, † etiam si fuisset concessa sine præiudicio iurium concedentis; talis enim
exceptio intelligitur, quod præiudicium respectu petitorij, nō vero possessorij, quasi
dicat si forte legatum non valeret, vel pro parte deficeret, nempe ob aliquas detra-
ctiones, non per talem concessionē illud confirmari, licet pro nunc eius possessio cō-
cedatur *trad. Menoch. cons. 503. nu. 23. lib. 6. Randens. cōs. 2. nu. 304. cum plurib. seqq.*
& cons. 3. num. 102. lib. 2. Roland. cons. 1. nu. 73. lib. 3. & fuit dictum in vna Meissen.
beneficij, 10. Nouembris 1586. coram Cardinali Seraphino inter impressas decis. 756.

& in Vrbeuetana 30. Aprilis 1568. coram eodem inter impressas decis. 47. quæ fuit
9 *confirmata 25. Iunij eiusdem anni.* Ratio autem est, quia talis clausula, † sine præiudicio, non operatur in expressis, ideo non facit quominus vera possessio acquiratur alioqui esset nugatoria, *Bart. in l. cum proponas in fine, ff. de legat. præstand. Oldrad. consil. 330. in fine, Sarmen. in regula de non tollendo iure quæs. quæst. 1. sub num. 41. Paris. consil. 6. num. 2. & consil. 70. num. 12. lib. 1. Put. decis. 184. lib. 3. Verall. decis. 284. lib. 1. in manuscript. Menoch. cons. 10. num. 14. Rota diuersorum decis. 236. sub num. 3. parte prima.*

SVMMARIVM decimitertij Articuli.

10 *Contradictor legitimus est, qui titulum à defuncto, & possessionem à se obtinuit.*
Declara, vt infra num. 20.

11 *Contradictor legitimus est, qui cum titulo & iustè possidet.*

12 *Legatarius propria auctoritate possessionem rei legatæ non adita hæreditate ingredi potest.*

13 *Contrarium habetur num. 13. vbi ponitur pœna, qua punitur legatarius, qui propria auctoritate possessionem obtinuit.*

14 *Declaratur prædicta regula secundum aliquos, vt legatarius non adita hæreditate possit propria auctoritate capere quantum ad euitandam pœnam, l. non dubium, C. de legat. non vero quantum ad aliam pœnam, vt cogatur restituere, ne possit impedire hæredis immissionem.*
Declara, vt num. 21.
Hæc tamen declaratio impugnatur, & declaratur infra nu. 22. & verior affertur opinio.

15 *Legatarius vbi potest allegari detractio Falcidiæ cogitur restituere bona, quorum possessionem propria auctoritate fuit nactus, secus vbi non est locus detractioni.*
Hoc tamen intelligendum circumscripto statuto, quod extat Bononiæ, ne quis ante aditam hæreditatem ab hærede, & possessionem ab eodem obtentam, tunc enim etiam detractionibus cessantib. cogitur legatarius restituere, vt infra nu. 27.
Quod amplia, vt nu. 29.

16 *Hæres est immittendus in possessionem rerum legatarum, quando disputatur, an legatum excedat dodrantem.*

17 *Legatarius non est legitimus contradictor, si propria auctoritate possessionem obtinuit, quando legatum excedit dodrantem, si vero non excedat retentio quotiescunque vitioso principio non procedit, est fauorabilior, quàm immissio.*

18 *Fideicommissarius qui propria auctoritate possessionem occupauit sine licentia testatoris, aut alia, est legitimus contradictor.*

19 *Interdictum quorum legatorum non habet locum, vbi non detrahitur Falcidia.*

24 *Legatario qui propria auctoritate rem legatam vacantem occupauit cessant detractiones absque dubio, quando legatum fuit relictum per modum restitutionis.*

25 *Et maximè quando fuit institutus cum clausula omni meliori modo.*

26 *Idem asserendũ multo facilius, quando viuente testatore ex alia causa*

 possidebat,

poßidebat, post mortem vero iure legati retinuit.

28 *Statutum est interpretandum, vt aliquid iuri communi addat.*

30 *Testator præsumitur in dubio se velle conformare statuto.*

31 *Agenti incumbit onus probandi. Declara, vt num.* 40.

32 *Agenti ex parte ius est metiendum.*

33 *Possessorio de iure non curamus, quando nõ constat de iure petitoris.*

34 *Reo sufficit offuscare probationes actoris.*

35 *Legatario, qui rem legatam occupauit incumbit onus probandi nõ excedere dodrãtem, vt hæredi immißionem petenti contradicat, non vero hæredi probandi eam excedere.*

36 *Legatarium qui rem legatam occupauit teneri ad restituendum hæredi, etiam vbi non est locus Falcidiæ aliqui tenent.*

37 *Limitationem allegantis partes sunt eam probare, quando aduersarius suam habet intentionem fundatam in regula.*

38 *Regulam pro se habens dicitur habere rem certam.*

39 *Reus in sua exceptione partes actoris sustinet.*

ARTICVLVS DECIMVSTERTIVS.

An legatarius, qui ante aditam hæredicatem rei legatæ possessionem occupauit sine licentia testatoris, aut alia, legitimus sit contradictor quando incontinenti probat suum legatum.

QVamuis hic articulus pendeat maxima ex parte à dictis in dicta *quæst.* 10. *artic.* 16. non erit tamen inane eum hic quoque perpendere nonnullas rationes ponderando, quæ in dicto *art.* 16. non omnino fuere ponderatæ.

Videtur igitur affirmatiua sententia tenenda.

10 Primo, quia † habens titulum à defuncto, & possessionem à se ipso legitimus est contradictor *Bar. in l. nostra, nu.* 9. *vers. secundo casu, Bald. nu.* 49. *Dec. nu.* 41. & 42. *Neuiz. cons.* 8. *nu.* 73. *Bero. cons.* 60. *nu.* 3. *lib.* 2. *qui nu.* 4. subiungit cum *Bartolo* nihil referre à quo iste contradictor habeat possessionem, dummodo esset vacãs, *Menoch.* post alios, quos alleg. *de adipiscend. remed.* 4. *nu.* 590. At legatarius qui ante aditam hæreditatem rei legatæ possessionem occupauit habet titulum à defuncto, & possessionem à se ipso, ergo &c.

11 Secundo, quia † iustè, & cum titulo possidens legitimus est contradictor, *Bart. in l. nostra d. num.* 9. *Bald. nu.* 49. *Menoch.* qui alios refert *remed.* 4. *nu.* 588. & *seq.* At legatarius habens titulum à defuncto iustè possidet si propria auctoritate possessio-

12 nem est ingressus, † potest enim non adita hæreditate propria auctoritate ingredi, *Menoch. de adipiscend. remed.* 4. *num.* 610. *Corn. & alij ab eodem Menoch. allati,* idem dicit *Bald. in l. nostra, num.* 13. *vbi Salicet col.* 6. *versic. tertio casu, Rom. cons.* 312. *in princip. Natta cons.* 234. *num.* 5. *ergo &c.* Conferunt ad eandem sententiam omnes auctoritates congestæ *in d. quæst.* 10. *in princip.* & *num.* 221.

Rursus contrarium videtur asserendum, nimirum non esse legitimum contradictorem, neque impedire posse hæredis immissionem, probatur autem.

13 Primo, quia ad compescendam audaciam legatarij, qui debebat capere à manu hæredis, *l. non dubium, C. de legat.* ea pœna introducta est, vt non possit impedire hæredis immissionem, sed cogatur restituere possessionem; *glos. in c. fin. in verbo in petitione de successionibus ab intestato, Bero. cons.* 60. *nu.* 9. *vol.* 2. qui bene declarat

Dec.

Dec.conf.243.nu.4.post Socin.sen.& alios Surd.conf.253.num.2 vol.2.Maranta de ord.iud.4.par.dist.7.principali,nu. 10.vbi statuit debere restituere hæredi, deinde
14 agere contra hæredem † vnde regula, vt legatarius hæreditate non adita possit pro pria auctoritate capere, intelligitur quantum ad euitandam pœnam *l.non dubium, C.de legat.*non vero quantum ad aliam pœnam; vt cogatur restituere, neque possit impedire hæredis immissionem,vnde sentiunt aliqui etiam,vbi constat non esse locum Falcidiæ,locum esse restitutioni per interdictum quorum legatorum,& ita *ex Odofred.& Oldrad.sententia trad. Rip.in l.1. ff.quorum legat.num.25, versic.mihi placet ista opinio.*
15 Secundo, quia † vbi potest allegari imminere detractionem Falcidiæ legatarius qui propria auctoritate possessionem fuit nactus cogitur restituere, & ita non põt impedire hæredis immissionem *Castr.in l.nostra,num.13. Natta consil.234.num.5.*
16 † & dum disputatur, an legatum excedat dodrantem, nec ne,hæres debet immitti, (si de hac negatiua non constat) saltem interdicto quorum legatorum,vt post *Angel.& alios Menoch.de adipiscen.remed. 2.col.fin.vers.secundus est casus*, at semper in ligatis hoc potest allegari,quando de negatiua non constat, vt in casu nostro, in quo neque supponimus de negatiua constare,neque de affirmatiua, ergo &c.

Pro determinatione eadem distinctio amplectenda, quę in *d.q.10.art.16.*ex ijsdem
16 rationibus eodem in loco propositis † vt nempè si legatum excedat dodrantē, ita vt detractioni Falcidiæ sit locus, legatarius non sit legitimus contradictor si contra legatum non excedat dodrantem,nullique detractioni locus sit,& tunc legatarius sit legitimus contradictor,quæ quidem distinctio probatur ex ijsdem rationibus *in d.art.16.* in determinatione propositis.
17 Probatur secundo ex priuilegio retentionis, † quę quotiescunque a vitioso principio non procedit est fauorabilior,quàm immissio vt latè *Surd.conf.253.num.21. cum seq.Rota in una sancti Seuerini bonorum 20.Decembris 1610.coram Reuerendissimo Sacrato Archiepiscopo Damasceno*,in re autem nostra à vitioso principio nō procedit,cum nulli sit facta iniuria,tum quia nullus possidebat,tum quia nullus ex bonis occupatis aliquam detractionem poterat prætendere.

Probatur tertiò, ex receptissima omnium interpretum sententia,eā enim à mul
18 to magis tenent omnes relati in dicta quæstione,articulo 16. dum arbitrantur † fideicommissarium,qui propria auctoritate occupauit sine licentia testatoris,aut alia, esse legitimum contradictorem,vbi cessant detractiones, nempè *Paris.cons.13.numero 115.Menoch.cons.722.num.9.*& alij ibidem relati eandem sententiam amplectuntur omnes narrati infra in solutione ad primum,nempè *Bart.Castr. Ripa Cornel.Paris.Marant.Menoch.pluribus in locis Commen. Fulgos.Surd. locis ibidem allegatis,quibus addo Gloss.in l.vnica in verbo in repudiatione,C. quorum legat. Ruin. cons.140.num.7.lib.5.Natta,cons.234.num.6.*Roland.*qui plures refert,cons.68.numero 21.lib.3.Corn.post Castrens.& Alexand.*quos allegat *in l.nostra,num.43.idem cons.140.circa hanc consultationem,lib.1.in fine, Dec.cons.244.num.3.uersic.& stante ista conclusione Castrens.cons.395.in fin.lib.1.* vbi dicit eum qui cepit propria auctoritate teneri ad restituendum rem legatam, si immineat Falcidia, & non aliter *Angel.cons.77.& seq.* vbi dicit communem *Alexan.cons.163.in fine lib.6.* vbi dicit
19 † non habere locum interdictum,quorum legatorum, vbi non detrahitur Falcidia, quamobrem idem erit dicendum in remedio legis nostræ cum nō detur diuersitas rationis,*Menoch.de adipiscend.remed.4.num.642,& fuit dictum à* Rota *in una Romana,seu Iannen.fideicommissi 1, Decembris* 1589.*coram Cardinali Plato, & Senogallien.hæreditatis 27.Iunij* 1577.*coram Card.Aldobrandino, facuntq;* ad idem aliæ decisiones relatæ supra *in d.art.16.*

Rè sic determinata cessant rationes hinc inde propositæ.
20 Ad primum pro affirmatiua respondendum † habentem titulum à defuncto, & possess-

possessionem à seipso esse legitimum contradictorem si illud tantū possideat, quod ratione tituli ad eum pertinet, secus si quid pluris, tunc enim respectu partis excedentis titulus deficit, vnde argumentum concludit, quando apparet non esse locum detractioni.

21 Ad secundum eadem † responsio nempè habentem titulum à defuncto posse propria auctoritate capere possessionem, quando non excedit limites tituli, & ita vbi non est locus detractioni, si enim locus sit restituere tenetur.

22 Ad primum pro contraria respondendum † non esse tutam opinionem eorum, qui arbitrantur ad compescendam simpliciter audaciam legatarij introductum esse, vt restituat possessionem rei legatæ, quando occupauit possessionem vacantem, ita vt euitet tantummodo pęnam *l. non dubium, C. de legat.* non vero pęnam restitutionis, & necessitatem primo restituendi deinde petendi, veriori enim, & crebriori interpretū calculo videtur recepta ea sententia, vt restitutioni tantum sit locus suppositis detractionibus faciendis *ad Bart. in l. 1. in fin. principij, ff quorum legatorum Castrens. consil. 292. colum. penult. versic. super 6. volum. 2.* vbi apertè dicit fideicommissarium, etiam sine licentia occupantem possessionem, quando hæres non possidet, neque imminet Falcidia, vel trebellianica non vitiosè possidere, & sicut non cadit in pęnam priuationis, ita posse legitimæ contradicere sequitur *Ripa in d. l. 1. num. 24. Menoch. de adipiscen. remed. 2. num. 21. Corn. cons. 232. littera H. volum. 4. Paris. ad Bart. in dicta l. non est dubium Marant. de ord. iud. 4. par. distinct. 7. nu. 10.* & Ratio est, quia audacia legatarij, solum cadit vbi est locus Falcidiæ, ideo ob eius solam detractionem talis audacia reprimenda, vt rectè *Menoch. d. rem. 2 nu. 6.* idem

23 repetit *num. 67.* † hinc quando est prohibita Falcidia cessat interdictum quorum legatorum secundum, *Com. Corn. & Fulgos.* quos refert, & sequitur *Menoch. d. remed. 2. num. 77.* pluribus egregiè *Surd. consil. 253. num. 17.*

Ad secundum respondendum non esse contra propositam distinctionem, quando per illud probatur solum ratione detractionum cogi hęredem ad restituendum.

24 Declara vt eadem sententia facilius procedat, quando † legatum fuit relictum per modum institutionis, quia quis fuit institutus in re certa, videtur enim asserendum aliquanto facilius propria auctoritate capere posse, cum verbum instituo tale

25 auctoritatem importet, vt dixi *supra quæst. 10. n. 25.* secundus casus. † Quod etiam multo magis asserendum, quando fuit legatarius in re certa institutus cum clausula omni meliori modo, eam enim coniunctam titulo institutionis importare facultatem capiendi propria auctoritate tradit *Curt. in l. nostra, num. 49. Bero. consil. 16. num. 37. vol. 2.*

Declara secundo, vt eadem sententia multo facilius procedat, quando legatarius viuente testatore ex alia causa, seu titulo possidebat, post mortem vero iure legati retineat, tunc enim cessantibus detractionibus locum esse retentioni *tradit Rota in una S. Seuerini bonorum 20. Decembris 1610. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno.*

27 Limitanda † determinatio proposita stante statuto prohibente, ne quis ante aditam hæreditatem, & possessionem ab hærede bona hęreditaria occupare possit, vt extat Bononię *sub Rub. quod nullus occupet possess. rei hæreditariæ hæred. & possessio.* &c. Tūc enim si legatarius occupauerit possessionem ante aditam hæreditatem propria auctoritate nihilominus restituere tenetur, hæc enim possessio vtique nulla, & iniusta nempè contra statutum obtenta *ad l. non dubium ff. de legibus* non facit legitimum contradictorem prout esset si legitimè possideret, ita in specie de legatario sermonem habens tradit *Menoch. post Corn. de adipiscend. remed. 4. numero 642.* Et quamuis dictum statutum non prohibeat possessionē ingredi in illis casibus in quibus à lege, vel testatore est concessum, est tamen intelligendum de illis casibus in quibus lex expressè id concedat non illis, in quibus ingredientē non punit, est enim inter-

28 Interpretandum † vt aliquid iuri communi addat, & ita vt prohibeat in illis casibus in quibus iure communi non prohibetur, non tamen expressè conceditur, vt verè est casus noster, quando bona sunt vacantia, nec locus est detractionibus faciunt dicta per *Bartol. in l. 3. §. Prætor ait num. 15. & Alex. num. 11. ff. de damn. infect.*

29 Ampliatur † limitatio etiam si testator legando aliquibus verbis fuisset vsus, quę possent importare licentiam capiendi propria auctoritate non tamen necessario im-

30 portent, † in dubio enim pręsumitur testator se velle potius cõformare statuto prohibenti ne liceat possessionem propria auctoritate ingredi, quàm hanc licentiam concedere *ad l. si duo, & ibi gl. ff. de acquir. hered. Corn. cons. 83. nu. 8. lib. 2.*

Offert se hoc loci non leuis dubitatio, quando in controuersiam vocatur, an sit locus detractioni, nec ne, an legata excedant dodrantem nec ne, cui incumbat probandi onus, an hæredi locum esse detractioni Falcidiæ, & legata excedere dodrantem, vel legatario non esse locum Falcidiæ, quia fortè prohibita, vel si locus esset legata non excedere dodrantem.

Videtur dicendum spectare ad hæredem probare locum esse detractioni, & le-

31 gatum excedere dodrantem, † quia agenti incumbit onus probandi, *l. qui accusa-*

32 *re, ff. de eden.* † iusque ex parte agentis metiendum, *Bart. in Authent. hoc locum numero 31. versic. 3. C. de secund. nupt.* etiam si constaret reum nullum ius habere, *l. final. C. de rei vindic. Dec. in l. qui accusare n. 14. C. de edend. est text. in l. 1. ff. si pars.*

33 *hered. pet.* & non † curamus de iure possessionis si non constat de iure petitoris *Bal. in d. l. fin. C. de rei uendic. Felin. in c. 1. colum. 3. versic. quod autem de accusat. De-*

34 *cis. Pedemont. 144 nu. 15.* quinimo † sufficit reo offuscare actoris probationes *Bald. consil. 29. num. 2. volum. 2.* sufficit ergo legatario dubium reddere, an Falcidiæ sit locus, an legatum excedat dodrantem; & si non probauerit heres locum esse detractioni, & legatum excedere non obtinebit immissionem.

35 In contrarium † est communis omnium interpretum sententia, à qua nullum vidi dissentientem saltem apertè, *ita Angel. in l. 1. ff. quorum legat. Corn. consil. 37. in vlt. dubio, lib. 3. circa primum,* Ripa *in d. l. 1. ff. quorum legat.* idem antea senserunt, *Bart. & Bald. in d. l. 1. sequitur Menoch. de adipiscend. remed. 2. num. 112.* qui omnes statuunt, vbi certum est locum esse Falcidiæ, vel saltem dubium, ita vt non omnino appareat eam cessare, locum esse interdicto quorum legatorum quare nihil repugnabit, quin etiam sit locus legis nostræ beneficio, cui semper est locus aduersario iniustè possidente, iniustè autem possidet is à quo res possessa iustè aufertur, eãdem sententiam tenere *Rotam supra in materia fideicommissarij vidimus quæstione 10. num. 229. in vna Senogallien. fideicommissi 22. Maij 1606. coram Reuer. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, & in Romana de Capizucchis 5. Iunij 1606. coram Illustriss. & Reuerendiss. Card. Lancellotto.*

Probatur autem hæc sententia, primò quia si sufficeret ex parte Legatarij solũ allegare legatum non excedere dodrantem, vel Falcidiæ non esse locum, nimis facile impediretur, aut saltem retardaretur interdictum quorum legatorum, aut legis nostræ beneficium, cum tamen aduersus ea nihil possit opponi altam requirens indaginem, vt sæpè, sæpius repetitum, quando enim non planè, & incontinenti ostẽdit Legatarius locum non esse Falcidię, constat hanc exceptionem altam requirere indaginem, consequẽs ergo est, vt continuo hanc exceptionem probare debeat Legatarius atque vti claris probationibus in quibus subtili interpretatione, & alta indagine non sit opus.

36 Secundo, quia † cũ multi teneant ẽt vbi non est locus Falcidiæ nihilominus legatarium esse compellendum ad restituendum vt tenet *Oldrad. & Odofred.* quos refert, & sequitur *Ripa in d. l. 1. ff. quorum legatorum, & refert Menoch. licet ab illis dissentiat in tract. adipiscend. remed. 2. num. 213.* pro quorum sententia non deficit colorata ratio, quam attingit *Ripa in d. l. 1.* saltem eorum opinioni inhærendum

quan-

quando est dubium, an ei sit locus, cum enim fundamentum intentionis legatarij,
sit cessatio legitimæ, dubium autem fundamentum prodesse nequeat; *l. neque nata*
les, C. de probat. constat stante dubio nihil impedire hæredis immissionem.

37 Confirmatur † cum enim hæres habeat suam intentionem fundatam in regula
debere legatarium ab eo capere legata sique sua sponte occupauerit teneri ad resti
tuẽdum, legatarius vero habeat suam intentionem fundatam in limitatione partes
illius erunt limitationem probare *glossa in l. omnis definitio. ff. de reg. iur. Bal. in ca-*
pit. 1. §. Iudices, num. 4. de pace iur. firmand. Roman. *conf. 123. nu. 4. Corn. conf. 318.*
col. 1. uol. 4. Bec. conf. 1. num. 2. & conf. 7. num. 27. & conf. 83. num. 12. vbi alios citat
38 habens † enim regulam pro se dicitur habere rem certam, *Bart. in l. 2. colum. 1. ff. si*
quis in ius uocat. non iuer. in l. quoties, ff. si quis cautioni, & intentionem fundatam
Bart. in d. l. quoties Dec. in l. 1. in 2. notabili. ff. de reg. iur. Socin. iun. conf. 282. nu. 5.
volum. 2. cum ergo limitatio consistat in eo, vel quod Falcidiæ non sit locus, vel
quod legatum non excedat dodrantem, partes legatarij erunt hæc probare.

39 Tertio, quia † quemadmodum actor fundamentum suæ actionis probare debet
vt supra, ita reus fundamentum suæ exceptionis siquidem in sua exceptione partes
actoris sustinet; *l. 1. in princ. iuncta gloss. ff. si quadrup. pauper. fecisse dicatur* Bartol.
Bald. Castren. in l. 2. ff. si quis in ius uocatus non iuerit Innoc. in c. præterea de dilat.
Paris. conf. 76. nu. 8. uol. 1. Rolan. *conf. 13. num. 65. volum. 3.*

40 Ad † contrarium respondendum verum quidem partes actoris esse probare, eo-
que non probante, reum absoluendum, verum id intelligendum quantũ ad ea quæ
respiciunt suam actionem, non vero ad ea quæ respiciunt exceptionem rei, in ea si-
quidem, vt dictum est reus habet rationẽ actoris. At in re nostra supponimus acto-
rem probasse ea quæ spectant ad suam intentionem fundandam nimirum testamẽ-
tum non abolitum, & defuncti possessionem tempore mortis insimulque regulam
vt debeat legatarius ab hęrede capere, alioqui teneatur ad restituendum, *l. 1. ff.*
quorum legator. l. vnica, C. eodem. ideo partes legatarij erunt suam exceptionem
probare.

S V M M A R I V M.

decimiquinti Articuli.

41 *Falcidia semper est incerta.*
42 *Falcidia est quarta pars eius, quod in hæreditate superest deducto ære alieno.*
43 *Legatarius non sustinet onera hæreditaria.*

ARTICVLVS DECIMVSQVINTVS.

Quando propria auctoritate obtinuit possessionem nullo iure concedente
post aditam hæreditatem, & est paratus incontinenti
docere de iure suo.

QVæ spectant ad hunc articulum proposita fuere in quæstione decima, articu-
lo 18. animaduertendum tamen postremam declarationem legatario appli-
41 cari non posse in quo semper † Falcidia est incerta † cum enim ea debeat es-
42 se quarta pars eius, quod in hæreditate superest detracto ęre alieno, §. cum autem
Instit. de fideicom. hęredit. omneque æs alienum ad hæredem pertineat, si legata-
43 rio comparetur, † in quem onera hæreditaria non transeunt, antequam sit facta

detra-

detractio æris alieni, non poteſt conſtare quanta debeat eſse legitima, qua de re aliqua attigi in *quæſt. 10. num. 142.* & infra dicam *in hac quæſt. art 20.*

SVMMARIVM

Articuli deciminoni.

44 *Inſtitutus in re certa, quando propria auctoritate poſſeſsionem occupauit, legitimus eſt contradictor.*
45 *Legatum non eſt capiendum neceſſario de manu hæredis, quando conſtat de contraria mente teſtatoris.*
46 *Et ſi tacitè tantum, & per coniecturas appareat de uoluntate teſtatoris, qui uelit legatarium propria auctoritate capere.*
47 *Exequutor teſtamenti legatum propria auctoritate capere poteſt.*

ARTICVLVS DECIMVSNONVS.

Quando inſtitutus in re certa occupauit poſſeſsionem propria auctoritate ex licentia Teſtatoris.

44 Conſtanter † aſſerendum legitimum eſſe contradictorem, ſtante enim titulo inſtitutionis, & licentia capiendi propria auctoritate conſtat legitimè eum
45 poſſidere, † regula enim vt legatum debeat capi de manu hæredis locum non habet, quando planè conſtat de contraria mente teſtatoris, *l. titia cum teſtamento, §. 1. & ibi not. Bart. ff. de leg. 2. Curt. iun. in l. noſtra, num. 47. Bart. in l. ex facto, l. 2. ff.*
46 *de hæred. inſtit. pulchrè Bero. conſ. 16. num. 37. uol. 2.* † quinimo ſufficit tacitè, & per coniecturam apparere de voluntate teſtatoris qui vellet legatarium propria aucto-
47 ritate capere puta, † quia conſtituerit eum exequutorem teſtamenti, vt notat *Bald. in l. non dubium, C. de legat. per l. fiſtulas, §. fundum, ff. de contrahend. empt. Alex. in d. l. non dubium, & de fideicommiſſario dixi ſupra quæſt. 10. num. 19. Curt. iun. in l. noſtra, num. 48.* Iuſtum autem poſſeſſorem legitimum eſſe contradictorem indubitata eſt ſententia, vbique in hoc tractatu repetita.

SVMMARIVM.

Vigeſimi Articuli.

48 *Legatarius qui poteſt propria auctoritate poſſeſsionem capere, & cepit non eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem volentem immitti, vt Falcidiam detrahat.*

ARTICVLVS VIGESIMVS.

Quando legatarius potest propria auctoritate possessionem capere, & cepit, hæres autem vult immitti, vt Falcidiam detrahat.

MVlta in simili de hærede in ijsdem terminis prætendente immissionem, vel ratione trebellianicæ, vel ratione legitimæ supra dicta fuere, *quæst.* 10. *ar-*
48 *tic.*6.9. *&* 10. quę hic quoque perpendi posfent, verum breuitati inferuiēs † paucis negatiuam fententiam amplector legatarium non esse legitimum contradictorem, neque posse impedire hæredis immisfionem, & ita arbitror aliud in detractione Falcidiæ asscrendum, quàm in Trebellianica, aut legitima supra dictum fit.

Probatur autem hæc determinatio ex ratione differentiæ intercedentis inter Falcidiam, & alias derractiones, hæ fiquidem tales funt, vt earum incertitudo non impediat quin heres pro fua portione pro indiuiso immittatur, Falcidia autē adeo incerta est, vt nulla posfit determinari certa quota pro qua immittatur hæres, ideo intrat communis ea fententia, cùm qui iustē posfesfionem occupauit, non tamen esse legitimum contradictorem vbi dantur detractiones ad cumulata fupra *q.* 10. *num.*142. non enim poteft adaptari folutio talem dettactionem non impedire quin fit legitimus contradictor in ea parte, quæ dettactionem effugit, ea namque pars incerta eft, & posset ad nihilum redigi ob incertitudinem Falcidiæ, quæ licet fit quarta pars bonorum, tamen quia debet esse quarta eius quod fupereft deducto ære alieno, & posset æs alienum maximam, vel paruam bonorum partem abforbere, posset & omnia bona complecti, fequitur omnino incertum esse quid nam detracta Falcidia posfit penes legatarium remanere faciunt tradita ex mente *Corn. fupra in d. quæst.* 10. *num.* 142. *cum feq.*

Ex his fequitur non apparere de iure legatarij, ideo quemadmodum fideicommisfatius, fi incontinenti de illius iure non appatet non eft legitimus contradictor vt fupra *quæst.* 10. *nu.* 172. ita de legatario erit asserendum, faciunt ad propofitum omnia *in d. art.* 11. fupra propofita, quæ eodem modo in re noftra concludunt, fi recte applicentur, videantur ibi, & in fpecie hanc fententiam tenet *Ruin. confil.* 31. *num.* 2. *in fine lib.* 2. *Crat. conf.* 144. *num.* 5. *lib.* 2.

DECIMATERTIA QVAESTIO.

DEcimatertia quæftio, verum posfesfio ob detractiones faciendas puta legitimę Trebellianicæ melioramentorum, &c. legitimus fit contradictor.

Animaduertendum quantum ad legitimam attinet hanc quæftionem hoc loci perpendendam, quando in vim folius legitimæ filius contradicit non reuocando in dubium iures teftamenti, ita vt fiuè in fua legitima inftitutus, fiue prateritus, fiue aliqua caufa exhęredatus nullum horum alleget, fed fuppofito teftamento efficaci folam prætendens legitimam eius refpectu velit inftitutum ab eius posfesfione obtinenda excludere, non reuocando in dubium nunquid in reliqua parte hæreditatis fit admittendus, fed id omnino concedens. Rurfus fupponendum non reuocari in dubium, an talis legitima huic filio fit debita, fed hęres fuppofito eam debeti filio, velit nihilominus in totum immitti, eo quidem confilio, vt factus totius hęreditatis posfesfor legitimam poftea reftituat; fi enim filius occafione legitimæ teftamentum diceret nullum vel inofficiofum, quia aut prætetitus, aut fine caufa exhęredi-

hæredatus non tantum ageret de excludendo à tota legitima, sed à tota hæreditate, si quoque negaret hæres legitimam filio deberi, puta quia iuste exhæredatus, tractaretur de querela inofficiosi testamenti, de qua eodem loco agemus terminus, ergo huius quæstionis, erit, vt illud inter partes conueniat legitimam filio deberi, reliquam partem alij instituto, tunc quærimus, an filius legitimæ nomine possit contradicendo ab eius possessione haberem arcere.

Terminis huius quæstionis sic constitutis, consurgunt nouem Articuli:

Primus, quando filius propria auctoritate aliquam bonorum partem legitime nomine occupauit.

Secundus, quando ex Iudicis, siue Prætoris auctoritate eius possessionem fuit adeptus.

Tertius, quando fuit à testatore in re certa pro illius legitima institutus.

Quartus, quando pro indiuiso possessionem occupauit ratione suę ratæ, & eius tantum respectu contradicit ne hæres insolidum immittatur, sed cedit possessionem pro indiuiso in rata hæredi debita.

Quintus, quando aduersus fideicommissarium contradicit ob detractionem legitimæ, & Trebellianicæ, vel alterius illarum, ne immittatur nisi facta prius tali detractione.

Sextus, An saltem pro indiuiso fideicommissarius possit in possessionem singulorum bonorum immitti ratione suæ quartę.

Septimus, quando ob detractionem melioramentorum contradicit hæres, vt impediat immissionem, donec æstimatio melioramentorum restituatur, & meliorationes sunt liquidæ.

Octauus, quando melioramentorum valor non est liquidus eo tempore quo immittendus fideicommissarius, is tamen offert cautionem de illorum æstimatione persoluenda, cum primum fuerit liquidatus eorum valor.

Nonus Maritus, vtrum ratione lucri dotalis pretensi sit legitimus contradictor in bonis dotalibus aduersus hæredes ab vxore institutos.

SVMMARIVM, Articuli primi.

1 *Possidens cum pari titulo legitimus est contradictor si incontinenti de iure suo probet.*

2 *Titulum habens, propria auctoritate potest rerum per mortem vacantium possessionem capere.*

3 *Legitimæ nomine patris bona dicuntur filio obligata, et filius legitime nomine rem aliquam hæreditariā eligere potest, secundum aliquos authores.*

Contrarium verius, & receptius, ut infra num. 14.

4 *Electio cõpetit habēti bona obligata.*

5 *Alienata à filio in legitimā imputātur, quasi in ijs legitimā elegerit.*

Declara si Iudex ad quem spectaret assignatio facienda, ita aequum fuerit arbitratus, vt infra num. 17.

6 *Fideicommissarius regulariter capere debet à manu hæredis.*

7 *Filius viuente adhuc patre dicitur quasi Dominus totius patrimonij.*

8 *Possidens nō est de possess. eijciēdus, donec declaratū fuerit quid ei debeatur, & illud fuerit consecutus.*

Declara si iuste possideat, puta ex auctoritate Iudicis recte, & rite procedentis, vt infra num. 18.

9 *Filius qui aliquam bonorum partē legitime nōie eligēdo occupauit, non*

poteſt impedire quominus hæres in talia bona immittatur.

10 *Filius propria auctoritate non poteſt certa aliqua bona pro ſua legitima eligere, ſed partes Iudicis ſunt pro ſuo arbitrio aliqua ei aſsignare nec meliora, nec deteriora.*

11 *Legitima in quacunque re minima debetur, & ita ratione rerum, & corporum hæreditarium incerta eſt.*

12 *Legitimæ nullum corpus hæreditariorum ſubiectum conſiderari poteſt quemadmodum, neque aliquod omnino liberum.*

13 *Legitimæ nomine aliquod corpus occupans hæreditarium non dicitur ſimpliciter occupare id ad quod titulum habet, ſed ad quod titulum partim habet, partim non, & in re occupata dicitur plus accipere quã ſibi debeatur.*

15 *Legitimę nomine quid filio aſsignandum Iudicis arbitrio relinquendum.*

16 *Hypoteca, vt à Iure inducatur, expreſſo iure debet cautum eſſe debet.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando filius aliquam bonorum partem legitimę nomine eligendo occupauit, vultque impedire, quominus in ea immittatur hæres.

VIdetur affirmatiua ſententia tenenda, primo quia filius hoc modo poſſidens,
1 & iuſtè poſsidet, & cum titulo æquali inſtitutioni hæredis ergo, &c. † ſępius
enim repetita, & vulgatiſsima ſententia eſt, poſsidentem cum pari titulo legitimũ
eſſe contradictorem, potiſsimum ſi incontinenti ſit paratus docere de ſuo iure,
quod ſupponimus, & ita hęc tria ſimul concurrunt, ita notant Doctores *in l.noſtra
præcipuè Bart.num.22. Alberic.num.15. Corn.num.43. Dec.num.48. idem in c.conſti
tutus il 2.col.vlt.verſic.præterea de appellat Cranet.conſ.69.in fin. Menoch.de adipi
ſcēda remed.4.nu.634. & conſ.722.nu.3. Bart.in l.filium, & ibi Alex.ff.ad Trebell.
Socin.iun.conſ.75.nu.18.lib.1.* Rota *in una Vrbenetana hæreditatis 12. Decembris
1567. coram Cardin. Seraphino, & in alijs allegatis in Romana de Capizucchis 10.
Aprilis 1606. coram Illuſtriſſ. Card. Lancellotto, num.3.*

Antecedens quantum ad titulum eſt indubitatum, eſt enim titulus legitimæ,
2 quod autem iuſtè poſsideat, probatur, quia † titulum habens poteſt propria auctoritate
rerum per mortem vacantium poſſeſsionem capere, vt poſt *Felin. Dec. Galtaul. Alciat. Præpoſit. Igneum, & alios Neuiz. conſil.82.num.11. Corn.conſil.140.
circa hanc conſultationem, lib.1.in fine, vbi de communi, Dec. conſil.242. vt clarior
reddatur, numero 3. verſ.et ſtante iſta concluſione Bero.142.numero 5.lib.2.* & nos
alibi diximus alias auctoritates afferentes, neque ſolum rerum in communi poſſeſ-
3 ſarum capere poſſe videtur, ſed eam rē eligere quæ magis ei placuerit, † bona enim
patris eſſe filio obligata, & ideo filium aliquam rem hæreditariam eligere poſſe te-
nuerunt *Iacob. de Arena in l. Marcellus, §.res quæ in fin.ff. ad Trebellian. et ibi Ol-
drad. quem etiam citat, et ſequitur* Alberic. *in fine, qui monetur per l.creditores, ff.
4 de diſtract.pignor.* † vbi habenti bona obligata datur electio, *Bald.in d.l.creditores,
ff.de diſtract.pignor. Ioannes de Imola, in l. Marcellus, §.res quæ in fine, vbi dicit hãc
eſſe notabilem, & allegat etiam Cyn.pro hac opin. Iaſ.ibidem nu.16. plures citat* Bo-
*lognet.in l.in quartam, nu.25.ff.ad l.Falcidiam, et pro iſta parte Oldrad.conſ.167.
in fine, verſ.indebito vero,* Bald.*conſ.171.lib.1. Gabriel.lib.6.tit.de legat.concluſ.5.
num.2. vbi aliquos citat* Roman *conſ.277.non eſt dubium, num.3.verſic.hoc autem,*

vbi dicit filium esse creditorem in bonis paternis pro legitima, & mortuo patre, ita habere bona sibi obnoxia, & obligata, vt possit illa retinere, & ipsa sibi pro legitima eligere *Bertrand.conf.59.viso processu,num.5.lib.3. in nouiss. Picus,in d.l.in quartam qui asserit banc.ueram, & Alex.qui contrarium tenuit, errasse in terminis.*

5 Hinc † constat filium de quacunque re hæreditaria nomine legitimæ rectè dispo
nere posse, vnde si res hæreditarias hoc nomine alienet sustinetur alienatio, resque
alienata in eius legitimā imputatur quasi in ea legitimam elegerit *facit text.in d.
l.Marcellus,§.res quæ,ff ad treb.vbi omnes maximè Alex.& Ias.*Bald.*in l.iubemus
nu.3.C.ad Trebell idem Ias.conf.89.num.3.lib.1.Crauet.conf.8.num.21.lib.2. Paris.conf.17.nu.32.in fin.& conf.18.in fine,& conf.44.nu.46. & conf 60.n.45.lib.2.
Socin.conf.36.col.1.lib.3. Aret.consil.18.viso,& discusso,num.5.quid communi Alexan.conf.3.num.6.lib.3.*Bald.*conf.42.lib.4.nu. 2. & consil.185.* Res *alienata,lib.4.
Castren.conf.77.nu.2.lib.1.& consil.469.num.2.lib.2.Dec.consil.202.latè Paris.consil.17.& 18.lib.2. Socin.iun. consil.136.num.14.lib.1.qui magis receptam testatur
Capra,consil.18.num.20.& consil.32,num.8.& consil.49.in fin. Corn.consil.303.colum.penult.circa medium,lib.4.& 146.nu.24. lib.2. Doctores præcipuè Ripa in l.in
quartam,num.96.& seq. & nu.120.ff.ad Trebellian. Doctores in l.filium quem habentem,C.famil.herciscund.Personalis de adipiscend.nu.429. plures cumulat Gabr.
de legit.conclus.4.nu.8.Menoch.consil.232.nu.45.Vincent.de Franch.decis.80.Grāmat.decis.93.nu.23.nu.5.& 6.Seraph.decis.536.n.6. & fuit dictum in Maceraten.
fideicommissi 16.Februarij 1601.coram Reuer. Sacrato Archiepisc.*Damasceno.

Secundò confirmatur, quia si fideicommissarius hæreditate vacante potest rerū
hæreditariarum possessionem capere, vbi non sunt faciendæ detractiones, vt in quę
6 stione 10.num.9.latè firmauimus, † qui tamen ex ordinaria regula deberet capere
à manu hæredis, cuius fidei bona hęreditaria sunt cōmissa *l.restituta, ff.ad Trebell.*
cum alijs sæpius adductis, quanto magis poterit filius, cuius legitima non est fidei
7 hæredis commissa †. qui viuente ad huc patre dicitur quasi Dominus totius patrimonij, *l.in suis,ff.de liber.et posthum.* tanto fortius suæ legitimæ, quasi Dominus
erit, ita vt propemodum absurdum videatur debere quod suum est ab aliena manu
accipere.

8 Secūdo probatur, quia nullus † possidens est de possessione deijciēdus donec declaratum fuerit, quantum pro legitima ei debeatur, & eā fuerit consecutus, *l.filiam
fratribus cum ibi notatis, ff.ad Trebelliā. Castren.conf.215.in fine lib.2. Bald.conf.
171.post med.lib.1.* P*urpur.conf.104.n.8.et fuit dictum in una Romana Palatij dell'Aquila 16.Maij* 1610 *coram illustriss.Card.Lancell.in fine.* At in re nostra filius
possidet, vt supponitur ergo &c.

9 In † contrarium est opinio *Zuchard.hic n.430. Menoch.de adipisc.remed.n.643.
Personal.de adipiscen.n.429.*qui licet paucissimis ita determinent re parum admodum perpensa, non tamen à recta semita aberrant.

10 Probatur horum sentētia † primo quia filius propria auctoritate certa aliqua bona legitimę nomine occupans nō est iustus possessor nō enim in illius est facultate eam eligere partem in qua suā legitimam velit, sed partes Iudicis sunt pro suo arbitrio aliqua bona ei assignare nec meliora, nec deteriora, sed media quibus pro legitima sit consultum, *ita Bar.in l.in quartam, colum.3.uersic.quarto quæro, et ibidem* A*lexand. num.15. Ripa numero* 111. *et seq.ff.ad leg.Falcid. Idem Bartol.in l.2.C.
quando, et quibus quarta pars, lib.10. Bald.in l.scimus colum.2.C.de inoff.testamen.
Alexan.in l.Marcellus,§.res quæ,ff.ad Trebellian.vbi asserit esse de omnium mente
Ias.ibid.n.16. Aret.conf.156.vbi dicit communem Castrens. consil.247. num.4.lib.1.
Corn.conf.282.colum.1.lib.1.Guidopap.decis.336.num.10.Bart.in l.suus quoque ad
finem principij,ff.de hæred.instit.*Dec.*conf.mihi 236.nu.9.Paris.conf.45.nu.2.lib.2.
Alex.conf.134.num.4. lib.4. Picus d.l.in quartam, num.159.* vbi hanc dicit com-

munem *Ant.Gabr.sub tit.de legitima conclus.4.num.4.* eandem sententiam tenent
alij quos in responsione ad primum infra afferemus addo *Curt.iun.cons.21.nume*
ro 10. vbi de communi Gabriel.cons.128.nu.2.vol.2. Ruin.*cons.17.num.1.vol.5.* Si
ergo cum non possit propria auctoritate aliqua bona occupare occupans est vitio-
sus possessor, constat non esse legitimum contradictorem, vt sæpius decantatum, &
trad. *Corn.in l.nostra, num.43. versic.hac vera. Dec. numero 48. versic.sed potest re-*
sponderi Zuchard.numero 423. Anton.Gabr.in suis conclus. tit.de fideicommiss.con
clus.5.num.2. Menoch.de adipiscend.remed.1.num.107.& cons.4.nu.675.cum alibi
11 *copiosius deductis.* †

Confirmatur secundo, quia certum est legitimam in quacunque minima re de-
beri, & ita ratione rerum, & corporum hæreditariorum incertam esse, *l.libertus, ff.*
de bonis libert.cum alijs adductis per Peregr.*de fideicō.art.36.n.72,* & ideo quemad
12 modum † nullum corpus potest in hæreditate considerari liberum cum nullum sit
exemptum ab huiusmodi detractione, vt latè deduximus alibi *ex* Rota *sæpius, &*
Surd.dist.333.nu.13. & 14. ita nullum potest considerari omnino legitimæ subie-
ctum, vt sola naturalis ratio suadet, & ita nullum erit, quod ab hærede occupari
possit tanquam in eo sua legitima consistat.

Ad primum respondendum habentem titulum propria auctoritate possessionē
rerum morte vacantium occupare posse si eas res solum occupet, ad quas tit. habet,
& ita si certa sint eorū corpora secus si non eas solū, quia cum incerta sint eorū cor
pora, & per minimā quamque rem hæreditariā vagantia nullū detur corpus in quo
13 absolutè tit. competat, licet nullum detur omnino à titulo exēptum † talia.n.corpo
ra occupans nō dicitur simpliciter occupare id ad quod tit. habet; sed ad quod par-
tim ad quod non habet, & ita in re occupata diceretur plus accipere, quam sibi de-
beatur, quod iniustum, *l.si non sortem, §.si certum.ff.de cond.indeb.* & vnum pro al
tero acciperet, quod est absurdum, quemadmodum.n.debitor non potest vni pro
alio soluere, *l.2.in princ.ff.si cert.pet.* ita neque creditor potest vnum pro alio sibi ac
cipere relatiuorum enim idem est iudicium, *l.1.C.de indict.vid.toll.l.1.C.de cupres-*
sis, lib.11.

14 Nihil facit bona patris videri filio obligata ideo filium eligere posse † in contra-
rium est enim recepta interpretum sententia bona patris non esse filio hypotheca-
ta, & ideo nec ei electionem competere ita *Alexan. in l.in quartam, nu.16.ff.ad l.*
Falcid.& cons.78.nu.5.vol.3.ubi testatur de communi Dec.cons.235.sub n.6. Surd.
cons.51.nu.8.vbi respondet contrar.allegatis, nu.4. Ruin.cons.17.nu.8.lib.5 ita Sa-
*lic.*Alex.*Dec.Ant.de* Padilla A*fflic.Negusant.qui dicit communem Gabr. qui dicit*
*communem Rip.*Ant.*Cuchius qui receptam opinionem nuncupat quos refert, & se-*
quitur Crass.in §.legitima, q.14. Rot*a* Auen*ionen. Decis.52.in decis. Diuers.tit.3.ni*
de Raud*ens.in tract.de analog.cap.19.nu.66. hinc non posse filium aliquam rem sibi*
pro legitima eligere frequentissimè receptum, vt ex multorum auctoritatibus dixi-
mus in primo negatiuæ sententiæ argumento quibus addo *Alciat. in l.in quartam*
num.24. Soc.iun.nu.103. versic.contrariæ, qui eiusdem sententiæ recenset, *Corn.&*
15 *Aret.ff.ad l.Falcid.* hoc idem sentiunt innumeri docentes † Iudicis arbitrio relin-
quendum, quodnam filio assignādum pro legitima quos cumulatè refert, *Menoch.*
de arb.iud.lib.2.casu 158.nu.21. hinc contrarium sentientes in erronea sunt senten
tia, quod potissimum ea ratione suadetur, quia nullo iure cautum est talem Hypo-
thecam competere, vt rectè *Crass.loco supra citato post* A*nt.Cuchium in tractatu de*
16 *legitima, cap.2.num.3.* † vt enim Hypotheca inducatur expressè cautū esse oportet
l.ante omnia, ff.de probat. præterea si bona patris essent obligata filio nō omnia in-
solidum, sed singula corpora pro sua rata, ideo nullum insolidum eligere poterit, nō
ita est in creditore habēte hypothecata bona, debitoris, omnia.n.corpora insolidū
sunt hypothecata, ideo aliquod eorum insolidum eligere potest, nihil facit si bona

aliqua

17 aliqua alienauerit filius, ea in legitimam imputari. † Id enim verum; si Iudex ad quem spectaret assignatio fienda, ita equum fuerit arbitratus, qui cognouerit rem non fuisse sub dolo alienatam, sed fortè necessitate postulante, ita vt non alienaue rit filius, eo animo, vt re alienata priuaret heredem, cogeretq; eum pati vt in ea re legitimam consequeretur ita *Dec.consil.*236.*num.*10. *& consil.*237.*num.*14. vbi de communi *Antonius Cuchius in tractatu de legitima, num.*22. *Ripa d.l.in quartam, num.*98. faciunt quæ eleganter Massinus affert *Centuria* 1. *distinctio*.67.*num.*11. *&* 20. hinc talia bona dicuntur in locum legitimę cedere ex Iudicis approbatione cuius partes fuissent eam in re certa assignare; non verò ex electione hæredis.

Ad secundum respondendum ad fideicommissarium vbi non dantur detractiones totum spectare, ideo propria auctoritate occupando illud tantum occupare, quod ad eum spectat, secus in filio, qui quamcunque rem occupando dicitur in ea plus occupare quam sibi debeatur, & vnum pro alio accipere, quod non esse admittendum paulo ante diximus, & quamuis legitima non sit commissa fidei hæredis nihil facit; non enim dicimus in heredis electione esse quam velit partem assignare, nec dicimus legitimam à manu hæredis capiendam, sed ex licentia Iudicis poterit filius eam accipere etiam inuito herede, ita vt non à manu eius, in quantum poltre mo dicebamus, quasi dominum esse, ideo dominium continuari respondendum, quasi Dominum valde à vero Domino differre, ideo non esse absurdum, vt filius licet quasi Dominus, qui etiam creditor appellatur à manu, vel debitoris, vel Iudicis non propria illud accipiat, quod sibi debetur.

18 Ad tertium respondendum † possidentem non esse de possessione deijciendum quando iustè possidet, puta ex auctoritate Iudicis ritè, & rectè procedentis, & ita procedere omnes auctoritates in argumento allatas satis apertè ex earum lectura apparet, & quicunque eas viderit, facilè intelliget.

SVMMARIVM, Articuli secundi.

19 *Filius quando legitime nomine Iudicis auctoritate aliquam partem bonorum fuit adeptus legitimus est contradictor aduersus hæredem petentem immissionem in talia bona, donec declaratum fuerit in quibus legitima sibi debeatur.*

*Amplia etiam si aliquam rem hæreditariam ratione alimenti à Iudice obtinuerit, dum aliam ex uoluntate, & dispositione testatoris iam possideret, vt num.*26.

20 *Possidens auctoritate Iudicis iustè possidet præcipuè si Iudex iustè processit.*

21 *Legitimam filio assignare, partes Iudicis sunt.*

22 *Appellationi tamen est locus si Iudex perperam assignaßet secundum aliquos.*

23 *Appellatio hæc tamen non facit, quin filius dicatur legitimus contradictor donec cum eo summariè discursum fuerit, quis meliora habeat iura. Quinimo verior sententia est talem appellationem non dari, vt num.* 25.

24 *Iudicis decretũ præsumitur iustum, donec contrarium probetur.*

b

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando Iudicis auctoritate filius aliquam partem bonorum legitimæ nomine fuerit adeptus.

19 BBreuiter † determinandum filium esse legitimum contradictorem, donec de-
claratum quantum, & in quibus bonis sibi legitima debeatur ita *Castren.con-
sil.215.nu.5.lib.2.in nouiss.* Bald.*cons.171.post med.lib.1.* qui licet non loquatur de
possessione capta ex auctoritate Iudicis, & contra hæredem, loquitur tamen de iu-
sta possessione ratione legitimæ, & contra fiscum bona ob delictum patris præten-
dentem *Purpur.cons.104.nu.8. Paris.cons.81.nu.14.in fine, & seq. & nu.21.lib.2,
Zuccard.hic nu.375. Personal.de adipisc.nu.439. Rota in una Romana Palatij del-
l'Aquila 16. Maij 1610. coram Illustriss.Card.Lancellotto in fine.*
20 Et rō est † quia possidēs auctoritate Iudicis iustè possidet *l.iustè possidet ff.de acq.
possess.* potissimum si Iudex ritè procedat, quod in re nostra contingit in qua vno
21 omnium interpretum ore illud receptum † partes Iudicis esse, in eiusque arbitrio
positum assignare legitimam filio in hac, vel in alia re *Bart.in l.fuus quoque in fine
princ.ff.de hæred.instit.Alex.in l.Marcellus,§.res quæ,nu.10.ff.ad Trebell.Bald. in
l.filium,quem habentem,nu.16.C.famil.hercisc. Rol.suar.in repet.l.quoniam in prio
ribus ampliat.11.nu.8.C.de inoff.testam.Bering.Fernand.& Rip.in d.l.in quartam
num.112.& ibid.Alciat.nu.24.Ant.Gabr.lib.6. conclusionum tit.de legit.conclus.3.
Ant.Cuch.in auth.nouiss. Dubium,* Vtrum legitima sit deducenda de singulis rebus
*Oldrad.cons.113.quæstio quæ quæritur Soc.sen.cons.57.nu.35.lib.4. Aret.cons.155.
nu.9. Dec.cons.236.* Bologn.*cons.59.col.1.* Ruin.*cons.131.nu.15.lib.1. & cons.57.nu-
mer.25.lib.5. Paris.cons.16.n.69.vol.2.& cons.45.nu.5.eod.lib.2. Curt.iun. cons.21.
num.10.Rolan.à Valle cons.78.nu.15.lib 1.* Rub.*cons.156.nu.10. Menoch.* qui com
plures enarratorum allegat *in tract.d.arbitr. Iud.casu 165.nu.21. Michael.Crass.in
§.legitima,q.16.nu.1. Rota in una Perusina 20.Martij 1589. coram Gipsio in vna
Romana de Valle 14.Iunij 1591.coram Comitulo,& Viterbien.6.Iunij 1603.coram
R.P. D.Pamphilio.*
22 Neque † obstat appellationi locū esse ab hac Iudicis declaratione si fortè ita assi
gnasset, vt filio non prodesset; & alij noceret *ad* Rip. *in l.in quartam num.122. &
125.& Ruin.consil.59.num.21. versic.nec dicatur lib.4. & Piccus in l.in quartam,
23 numero 147.ff.ad trebellianic.* † non enim propter hoc fit quin filius dicatur legiti
mus contradictor ad impediendam hæredis immissionem, donec secum summariè
24 discutiatur quis illorum meliora, & potiora iura habeat † cum præsumptio stet pro
Prætore donec contrarium probetur *ad gl.in c.præsentiū 7.q.1. videatur* Personal.
25 *d.n.439.vers.& quāuis,* † Neque est omninò certum dari appellationē ab hoc iudi
cis decreto, si quidē ei standum, neque ab eo appellari, aut recedi posse per reductio
nem ad arbitrium boni viri communiter receptum tradit *Pius in d. l. in quartam
nume.147. quem refert Vasq. de succeß. progreß.§.4. num.37.conclus.6.* licet ipse
Pius cōtrarium teneat si non leuis est læsio, quam sentētiam æquiorem dicit *Craß.
in §.legitima quæst.17. num.8.*
26 Amplia † etiam si ratione supplementi aliquam rem hæreditariam à Iudice obti
nuerit, dum aliam ex dispositione, & voluntate testatoris iam possideret, quæ tamē
verum legitimæ valorem non complecterer; vtrumque enim iustè possidet primum
quidem, quia Iudice auctore *ad l.iustè possidet,ff.de acquir.possess.* secundum verò,
quia possidet ex licentia testatoris ad trad.in sequenti articulo, & alibi sæpè.

SVMMARIVM
Articuli tertij.

27 *Filius in re certa pro legitima à patre institutus, siue possessionem propria auctoritate fuerit nactus, siue non, legitimus est contradictor aduersus heredem in talem rem immißionem petentem.*

28 *Filius in re certa legitimæ nomine à patre institutus, propria auctoritate capere potest.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando fuit à testatore in re certa pro legitima institutus, siue eius possessionem propria auctoritate fuit nactus, siue non.

27 ET procul † dubio ea amplectenda est sententia, vt legitimus sit contradictor, quam tenuit præ cæteris *Personalis in d.tract. adipiscend.nu.* 431.

28 Probatur autem, quia in † hoc casu propria auctoritate capere potest, *vt Ias.in l.non dubium,nu.4.C.de legat. Dec.hic nu.24.vers.imò,& ibi Zuccard.nu.158.Ripa in l.1.nu.16.ff.quor.legat. & in l.in quartam, num.116.ff.ad Trebell. Rimin.iun.in princ. Instit.de donat.nu 555.Rub.cons.33.nu.5. Durand.in tract.de arte testandi, tit.6.caut.12.num.2.* Ideo si cepit iuste possidet, vnde iustus contradictor, si verò nō cepit capere potest, vnde eo modo est contradictor, quo de fideicommissario antea diximus, quando habet auctoritatem à testatore capiendi propria auctoritate *quæst.10. num. 17. cum seqq.* non enim minus ius habet filius in legitima, quàm fideicommissarius in bonis fideicommisso subiectis; Hinc notandum in omnibus alijs casibus, in quibus propria auctoritate bona aliqua pro legitima filius capere potest, semper legitimum esse contradictorem.

Confirmatur, quia vbi constat testatorem tacite, vel expresse voluisse de re particulari quartam deduci, tunc ex tali re sola potest quarta deduci, *l.cum quo, §.vlt, & l.quod autem in fin.ff.ad leg.Falcid.§.si quis vna, Inst.de fideicommiß.heredit.recte Maßinus centuria 1 dist.67.nu.16.* si ergo iuste ex tali re quartam deduxerit hæres, aut deducere velit constat ab ea obtinenda quemcumq; alium excludere posse,

SVMMARIVM
quarti Articuli.

29 *Possessionis commodum maximi est momenti.*

30 *Filius non potest propria auctoritate apprehendere legitimam, sed debet ab herede petere, & iudice mediante ei est aßignanda.*
Ratio secundum Bart, est propter incertitudinem æris alieni, vt in numero 34.
Declara si velit pro diuiso eam capere in certa re secus si pro indiuiso in omnibus bonis, vt num.39.

31 *Communionē contrahere nemo est cogendus.*

32 *Legitima est quota bonorum secundum multos.*
Declara, vt num.40. & 41.

33 *Bona intelliguntur deducto ære alieno.*

35 *Filius à legitima excluditur si æs alienum totum exhauriat patrimonium.*

36 *Filius, qui pro indiuiso possessionem occupauit nomine legitimæ ratione suæ ratæ, est legitimus contradictor ne*

ne hæres insolidum in possessionem immittatur.
37 *Titulum habens rerum vacantium possessionem iuste occupat.*
38 *Legitimæ nomine pro indiuiso possidens cum fisco donec ei satisfiat, vel præsenti pecunia, vel consignatione legitimæ pro diuiso, non est sua possessione priuandus.*
42 *Fauori suo quilibet renuntiare potest.*
43 *Legitima continuo post mortem parentis debetur vna cum fructibus.*
44 *Legitimam, si quis consequatur post aliquod tempus fructus quoq; præteriti temporis iuste prætendit.*
45 *Minus accipit qui serius accipit.*
46 *Hæres hæreditate fideicōmissario restituta tenetur pro rata respiciente Trebellianicam creditoribus hæreditariis, fideicommissarius vero pro reliqua parte.*
47 *Ratio est anima legis.*
48 *Leges nihil frustra faciunt.*
49 *Hæreditas pro parte vacans legitimæ accrescit.*
50 *Hæreditas portioni tantum hæreditariæ accrescit.*
51 *Legitima mediante hæreditatis petitione peti potest.*
52 *L. Papinianus, §. quarta, ff. de inoff. testam. declaratur.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando pro indiuiso possessionem occupauit ratione suæ ratæ, & eius tantum respectu contradicit contendens ne hæres insolidum immittatur, sed possessionem pro indiuiso cedens iuxta portionem ad hæredem spectantem vult in alio manuteneri donec per diuisionem, & particularem rerum aliquarum assignationem sibi satisfiat.

NVllum vidi huiusmodi articulum tangentem quamuis nihil prohibeat quominus de facili contingere possit quinimo prudentissimum sit futurum filij consilium, si hoc sibi consulat modo, ne tota hæreditas ad alienas manus perueniat
29 antequam quidquam consequatur, amittatque interim † possessionis commodum, quod maximi est momenti *ad §. commodum, Instit. de interdict. cum vulgarib.*
Videtur dicendum non esse legitimum contradictorem.
30 Primo, † quia filius non debet propria auctoritate apprehendere legitimam, sed debet eam ab hærede petere, eique Iudice mediante est assignanda, *Bald. in d. l. 2. C. quand. & quibus quarta pars lib. 10. Picus* qui dicit hanc communē *in l. in quartam, nu. 159. Ant. Gabr. titulo de legitima conclus. 4. nu. 4. Crass. in §. legitima q. 16. num. 3.* Ideo propria auctoritate capiens iniuste possidet, & per consequens non est legitimus contradictor, vt sæpius decantatum.
Secundo, quia dato huiusmodi contradicendi modo, quia hæres immitteretur
31 pro indiuiso cūm tamen † nullus sit ad communionem cogendus, solet enim non raro esse periculosa facit *tex. in l. nulla societas, vbi Doctor. ff. pro socio tradit in proposito nostro, Crass. in §. legitima, q. 16. num. 1. vers. nam æquitas est.*
32 Tertiò, quia † cum legitima sit quota bonorum non vero hæreditatis, *l. Papinianus, §. quarta, ff. de inoff. testam. Bart. in l. ex facto, num. 1. ad finem ff. de hæred. instit. Alex. cons. 150. vol. 6. vers. item videamus, lib. 2. Crass.* qui sexcentos congerit inter quos plurimi de communi testantur *in §. legitima, q. 1. nu. 2. dixi supra q. 10. nu. 152.*

Cum-

33 Cumq; † bona intelligãtur deducto ære alieno, *l. subsignata, §. bonorum appellat. 49.*
l. proprie, ff. de verbor. signif. l. mulier, ff. de iur. dot. sequitur hæredem non posse le-
34 gitimæ nomine possidere, nisi deducto prius ære alieno, † hinc propter incertitudi-
nem æris alieni non potest filius propria auctoritate capere possessionem, vt dixit
Bart. in l. 2. C quando, & quib. quarta pars lib. 10. Aret. cons. 157. col. finali; quem re-
35 fert, & sequitur *Rip. in d. l. in quartam, nu. 113.* hinc etiam fit, † vt si æs alienum to-
tum exhauriat patrimonium creditores hæreditarij excludant filium à legitima,
Osasch. decis. 148. nu. 12. Franc. Marc. q. 433. And. Gayl obser. 119. num. 11. Crauet.
cons. 219. Iason §. item si quis in fraudem, nu. 50. Instit. de action.

36 Contrariam † sententiam veriorem reor, quam probo.

Primo, quia qui pro indiuiso hoc modo possessionem occupauit legitimę possi-
det, ergo est legitimus contradictor, consequentia sæpissime antea probata, Antecę-
37 dens manifestum redditur ex sæpius repetita sententia † eum qui habet titulum pos
sessionem rerum per mortem vacantium legitimè occupare posse, ac iuste possidere
postquam occupauit ad cumulata per *Neuiz. cons. 82. nu. 11.* faciunt relati à nobis
supra hac *ead. q. nu. 2.* hic enim habet titulum pro legitimæ rata nimirum, aut trię-
tem, aut semissem in quacumque parte minima hæreditatis, vt diximus supra *hac*
ead. quæst. nu. 11. quamobrem cum pro sua rata indiuisa possessionem obtineret il-
lud possidet tantum ad quod titulum habet.

38 Secundo, quia † in simili, quinimo in fortioribus terminis traditum possidentem
pro indiuiso cum fisco legitimæ nomine manere in possessione donec ei satisfiat,
vel præsenti pecunia, vel consignatione legitimæ pro diuiso, *Bald. cons. 171. lib. 1.*
ex quibus elicitur filium nomine legitimę pro indiuiso possidere, & eatenus suam
possessionem durare, quatenus pro diuiso sibi certa corpora assignentur, ita vt ante
assignationem excludat fiscum ab ea possessione, quam ipse pro sua rata detinet;
Idem ergo erit dicendum, quando non concurrit cum fisco, sed cum hærede.

Ad primum respondendum filium non posse propria auctoritate legitimam ca-
39 pere si velit † pro diuiso eam capere in certa aliqua re, in ea enim occuparet plus iu-
ris, quàm in ea habeat, & sibi vnum pro alio inuito debitore acciperet, vt diximus
hac *ead. q. num. 13. & 14.* secus si pro indiuiso in omnibus rebus, tunc enim occupat
possessionem vacantem iuxta titulum, non amplius, & per consequens nulli iniu-
riam facit.

Ad secundum respondendum non dari communionem inuito hærede, quia po-
terit semper iudicio familiæ herciscundæ à communione recedere, quod sufficit ad
euitanda pericula dissensionis.

40 Ad tertium † respondendum, primo non esse omnino tutam opinionem Docto-
rum existimantium legitimam esse quotam bonorum; an enim sit quota bonorum,
vel hæreditatis est quæstio multum controuersa, vt dixit *Rota in vna Spoletana hæ-*
reditatis 10. Martij 1606. coram Archiepiscopo Bononien. vide, quæ dicta sunt supra
in quæst. 10. num. 157. cum seqq.

41 Secundo respondendum † legitimam esse quotam hæreditatis, & quotam bono-
rum secundum diuersas rationes; hæreditatis quidem si hæres quotam vna cum por
tione onerum eam respiciente sua sponte accipiat, Bonorum verò si eam velit im-
munem, & ab omni onere exemptam, non enim aliqua legè vetitum reperitur quo-
minus possit filius sua sponte si velit partem onerum suæ quotæ proportionabilem
suscipere, verum quidē si libera ei, & ab omni onere immunis quota assignetur, nō
potest filius quotā totius corporis bonorum, & iurium prætendere, sed tunc primo
æs alienum deducendum. Atque ita quidem distinguendum, cuique pro certo est
habendum. Quæ enim ratio certe quidem excogitari potest, quare cautum sit ne
filius eam portionem onerum, quæ suam quotam respicit si velit accipiat, atque
ideo, ne eo volente legitima sit quota hæreditatis? An forte eiusdem fauor, ne one-
ribus,

ribus,& tertijs hæreditarijs, quæ non exiguæ ſolent eſſe moleſtiæ implicetur? An
vero commodum creditorum, ne cogantur ſuas actiones diuiſim intentare partim
contra filium pro rata ſuæ quotæ, partim contra hæredem, vel fideicommiſſarium
pro reliqua parte? An tandem commodum hæredis?

42 Non primum equidem,† quia cum quilibet fauori ſuo renũciare poſſit,*l.fin.C.de
pact.*potuit filius renunciando fauore quotam hæreditatis accipere,præterea in ſpe-
cie noſtra fauor retorqueretur in odium, ſi is enim in cauſa eſſet, quominus ſaltem
pro indiuiſo legitimæ nomine quota hæreditatis poſſideret cum facile contingere
poſſit,vt aliquod reperiatur æs alienum difficillimæ liquidationis,quia non leues in
eo vigeant controuerſię,Tum facti quæſtionem valde implicitam reſpicientes,tum
arduas iuris quæſtiones, & diſceptationes, ita vt antequam rectè ſubducantur ra-
tiones,controuerſijs compoſitis,& æs alienum deducatur,longus aliquorum anno-
rum curſus intercedere poſſit,ſequeretur, vt filius longo tempore cogeretur legiti-
43 ma carere,quod abſurdum † cum ea continuo poſt mortem debeatur cum fructibus
*Boer.deciſ.3.nu.7.Vincent.de Franch.deciſ.16.late Menoch.conſ.27.nu.13.& fuit
dictum in Balneoregien.fructuum 26.Ianuarij* 1586.*coram Litta*, & diſerte admo-
dum,ac cumulate *in vna Romana ſupplementi legitimæ* 19. *Decembris* 1614. *coram
44 R.P.D.Vbaldo.*† Neque dicatur etiam ſi poſt aliquod tempus eam conſequatur,fru
ctus quoque præteriti temporis tunc aſſignari,vt in *dicta Romana ſupplementi legi-
tima,coram R.P.D.Vbaldo*,ita vt nullam videatur iacturã pati reſpondendum enim
interim poſſe filium egeſtate laborare,dum expectat,vt æs alienum detrahatur, & ſi
45 interim fame pereat non reuiuiſcit,datis poſtea præteriti temporis fructibus,† Præ-
terquam quod ſemper minus dicitur accipere, quanto ſerius accipitur argumento,
tex.in §.plus petere, Inſt.de action. nimis vulgatum eſt illud adagium, qui cito dat,
bis dat.

Non ſecundum quemadmodum enim creditorum non intereſt ſi plures fuerint
inſtituti hæredes in certis portionibus hæreditarijs, quamuis ſinguli pro ſuis por-
46 tionibus tantum teneantur, †,& quemadmodum vbi hæreditas iure fideicommiſſi
fuit reſtituta,hæres tenetur pro rata reſpiciente Trebellianicam fideicommiſſaries
pro reliqua parte, *l.reſtituta, l.facta, ff.ad Trebell. cum concord.* neque hoc abſur-
dum eſt,aut creditoribus damnoſum,ita in re noſtra non erit abſurdum, aut credi-
toribus damnoſum, vt filius teneatur pro parte reſpiciente legitimam, hæres vero
pro reliqua parte.

Non tertium,non enim video quodnam commodum conſequatur hæres, dum
data quota bonorum non verò hæreditatis plura incommoda cum æquali vtilitate
ſuſtinet.An igitur ſine aliqua ratione,& fruſtra id legibus cautum aſſeramus? non
47 equidem;nam † ratio eſt anima legis,*l.ſcire leges.ff.de legib.l.cũ mulier, & ibi DD.
ff.ſol.matr.l.non dubium, vbi gloſ.& DD. ff.de legib.l.nominis & rei, §.verbum ex
48 legibus iuncta gloſſ.ff.de verbor.ſignif.c.fin. & ibi Dyn. not. de reg.iur.in* 6. † nilque
omnino fruſtra leges efficiunt,§.*quibus primo*,Conſtituit Codicis cum concordatis
alibi plene deductis, Verum non ſolum nullo iure cautum eſt, vt volens filius non
poſſit ſuam partem onerum in ſe recipere, & ita vt neceſſario legitima ſemper ſit
quota bonorum; verum quatenus filio vtile ſit, legitimam eſſe quotam hæreditatis
49 vti talem eam leges agnoſcunt † conſtat profecto hæreditatem pro parte vacantem
legitimæ accreſcere poſſe,vt tradit in terminis, *Dec. in l.hæres inſtituta ſub num.* 5.
*verſ.replicari poteſt,C.de impuber. & alijs ſubſtit bene,Corn.conſ.31.num.5.in fin.&
nu.ſeq.lib.4.Michael Craſſ.in §.hæreditas,q.8.in fine,Rota deciſ.515.nu.2.par.1.&
fuit dictum in vna Spoletana hæreditatis* 10. *Martij* 1606. *coram* Reuerendiſſ. *Lu-
50 douiſio Archiepiſcopo Bononien.*† hæreditas tamen portioni tantum hæreditariæ ac-
creſcit,vt tradunt *DD.in* Rubric.*& l.1.C.quando non pert.partis petere accreſcant.*
51 † Hinc etiam iure cautum, vt peti poſſit mediãte hæreditatis petitioni, vt per *Bald.*

& alios

& alios allatos supra q. 10. nu. 164. Vbi nonnulla in hanc sententiam attuli, quæ ibi videantur, cum tamen petitio hæreditatis locum tantum habeat in portionibus hęreditarijs, vt ibidem.

52 Neq; quidquam in contrarium facit † *l. Papinianus. §. quarta, ff. de inoff. testam.* vel enim intelligenda est virtualiter, non formaliter, vt supra in q. 10. nu. 166. quando hęres sua sponte in se partem onerum sustinet virtualiter enim quartam habet deducto ęre alieno cum nullam maiorem vtilitatem consequatur, quam fuisset consequuturus detracto prius ęre alieno, vel formaliter quidem verum quando suam quotam prętendit hęres ab omni onerę immunem secus si suam partem onerum in se recipiat, vide infra art. 6. num. 73.

Ex his cessant illationes supra in argumento factę in quantum enim dicebatur ob incertitudinem ęris alieni non posse filium propria auctoritate capere possessionem, est intelligendum quando filius vult capere possessionem pro diuiso, & ita vt nullam partem onerum sustineat, secus si pro indiuiso, & suam partem onerum sustineat, Tum enim incertitudo ęris alieni nihil facit, nam qualecumque illud sit, siue magnum, siuę paruum, semper suam partem sustinet filius in quantum vero dicebam si ęs alięnum totam exhauriat hęreditatem creditores hęreditarios excludere filium à legitima, nihil facit, nam hoc idem habebit locum, si pro indiuiso possideat hæres, ratione enim partis possessę, tot onera sustinebit, quot totam legitimam absorbere possint, quemadmodum enim omne ęs alienum omnem hęreditatem complectitur, ita tertia pars æris alieni tertiam partem hęreditatis, quę legitima est complectitur *ad l. qua de tota, ff. de rei vendicat.*

SVMMARIVM quinti Articuli.

53 *Hæres ob detractiones legitimæ, & Trebellianicæ, vel alterius illarum contradicens ad effectum ne immittatur fideicommissarius, nisi facta tali detractione, legitimus est contradictor, quamuis fideicommissum clarum sit, & perspicuum.*

54 *Neque fideicommissarius detractionum iure reseruato est immittendus, sed primo realiter detractiones fieri debent.*

55 *Amplia etiam in hærede hæredis, in quem ius detrahendi legitimam est translatum, quando à primo hærede non fuit detracta.*

56 *Amplia secundo etiam si legitimæ detractio fuerit in testamento prohibita.*

57 *Amplia tertio, etiam si hæres acceptauerit testamentum in quo fuit prohibita detractio legitimæ.*

60 *Amplia quarto, vt neque præstita cautione de restituendis detractionibus sit immittendus fideicommissarius.*

Fallit si Iudex condênauerit ad relaxandam possessionem aliquorum bonorum determinatorum, vt infra num 61.

Fallit secundo, quando is qui tenetur restituere negligens est, tunc enim proceditur ad executionem in tota hæreditate præstita cautione idonea de restituendo residuum, vt infra num. 62.

Fallit tertio, quando is qui tenetur restituere aliqua bona alienauit, nec probat non ascendere ad integrum valorem legitimæ, vt num. 63.

Fallit quarto, si non ratione legitimæ, sed ratione supplementi prętendat

dat

dat hæres, quia testator rem aliquam certam, vel quantitatem; quamuis hæres eam non æquare legitimam prætendat, vt num. 65.

58 Legitima non renuntiatur nisi per expressam renuntiationem non vero tacitam.

59 Amplia, vt quamuis testator filio aliquid legans dixerit se velle, vt sit tacitus, & contentus ipse vero hæres simpliciter legatum acceperit, & de recepto quietauerit; nō dicatur sibi in supplemento præiudicasse.

64 Intentionis suæ fundamentum quilibet probare tenetur.

66 Legitime pro supplemento competit tantum condictio ex lege, & sic actio personalis.

67 Filius quamuis non acceptet rem à patre legitime nomine sibi relictā, non tamen aduersus hæredem legitimus sit cōtradictor, tenetur enim talem rem acceptare, potest tamen petere supplementum.

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando hæres ob detractionem legitimæ, & Trebellianicæ, vel alterius illarum contradicit ad eum effectum ne immittatur fideicommissarius. nisi facta prius tali detractione.

53 Breuiter † disputatione omissa asserendum legitimum esse contradictorem, immissionemque omnino fideicommissario denegandam donec fuerit facta talis detractio, & si fideicommissum sit omnino clarum, & perspicuum, ita ob detractiones faciendas in communi sentiunt Doctores communiter in *l. nostra*, *teste Rota in vna Foroliuien. fideicommissi 9. Maij 1611. coram R. P. D. Pamphilio, Castrens. in l. restituta in princ. ff. ad Trebellian. Decian. cons. 85. nu. 2. vol. 2. Rota in vna Perusina bonorum 1. Iunij 1581. coram Robusterio, & Cesenaten. fideicommissi de Aldinis 28. Iunij 1604. coram* Reuerendiss. *Ludouisio Archiepiscopo Bonon. necnon in d. Foroliuien. coram R. P. D. Pamphilio*, & quod tales detractiones sint primo faciendæ antequam ad immissionē deueniatur tradit *Castrens. cons. 270. nu. 3. vers. breuiter, lib. 2. Capic. decis. 17. nu. 6. Neguş. de pignor. 4. membr. 5. par. principalis sub nu. 10. in 3. cōclus. Put. decis. 471. num. 3. lib. 2. & fuit resolutum in vna Viterbien. 10. Iunij 1603. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, & in alia Viterbien. 6. Iunij 1603. coram Cardinali Pamphilio*, † neque sufficere si immittatur fideicommissarius reseruato iure detractionum; sed antequam immittatur realiter detractiones faciendas trad. *Glos. in c.* Raynutius *de testamentis, Dec. qui multa allegat cons. 291. num. 3. sequitur* Rota *in vna* Papien. *bonorum 1. Iunij 1581. coram* Robusterio *Episcopo Oriolen.*

54

55 Amplia, † vt non solum hoc intelligatur in ipso hærede grauato, sed etiam in hærede hæredis in quem ius detrahendi legitimam est translatum quando à primo hærede non fuit detracta, *Castrens. cons. 198. nu. 3. lib. 2. Paris. cons. 47. nu. 6. lib. 2. & cons. 55. nu. 5. lib. 3 sequitur* Rota *in vna Bonon. bonorum de Maluetijs 20. Decembris 1602. coram Cardinali Pamphilio, & in d. Foroliuien. coram R. P. D. Pamphilio dicti Cardinalis ex fratre Nepote.*

56 Amplia secundo † etiamsi legitimæ detractio fuerit in testamento prohibita, quia legitima prohiberi non potest, *l. quoniam in prioribus, l. sancimus, §. cum autem, C. de inoff. testam.*

Amplia

57 Amplia † tertio, etiam si hæres acceptauerit testamentum in quo fuerit prohibita
58 detractio legitimę, † quia pro renuntiatione legitimæ expressa renuntiatio est necessaria, neque sufficit simplex aditio hæreditatis, & simplex approbatio testamenti, *l. si quando, §. si generaliter, C. de inoff. test. Bald. cons. 375 nu. 1. lib. 1. Anchar. cons. 152. col. 4. Fulgos. cons. 83. nu. 2. Alex. cons. 8. nu. 15. & seq. lib. 3. late Ruin. cons. 56. nu. 8. & seq. lib. 2. Natt. cons. 255. nu. 3. Ber. cons. 93. nu. 59. & seq. lib. 2. Rol. cons. 26. nu. 22. lib. 3. Paris. cons. 47. nu. 8. lib. 2. & cons. 55. nu. 6. lib. 3. Peregr. qui plures in hanc sententiam cōgerit art. 36. nu. 93. fuit dictum in vna Romana legitimæ* 11. *Decēb.* 1609. *coram* R. P. D. *Manzanedo, & in d. Foroliuien. fideicom. coram* R. P. D. *Pamphilio.*
59 † Quod etiam verum quamuis testator filio aliquod legans dixerit se velle, vt hæres sit tacitus, & contentus, ipse verò hæres simpliciter legatum accepit, & de recepto quietat, nulla sibi facta reseruatione, non enim per hoc sibi in supplemento prȩiudicat ita in specie dixerunt *Castr. cons. 42. nu. 4. & cons. 290. nu. 3. lib. 1. Cepha. cons. 42. nu. 4. & cons. 563. nu. 12. Plene Card. Mant. qui reprobat contrarium sentientes li. 7. tit. 8. n. 7. cum plur. seq. Pereg. de fideic. qui plures alleg. ar. 36. nu. 94. & fuit dictū in* R*omana palatij dell' Aquila,* 2. *Decēb.* 1609. *coram* R*eu. Marcom. Archiep. Lugdun. &* R*omana census de Celsis* 17. *Decemb.* 1610. *coram* R*eu. Ludouisio Archiep. Bonon.*
60 Amplia † quarto, vt neque immittendus sit fideicommissarius præstita cautione de restituendis detractionibus, sed actualis detractio sit necessaria, *Castr. cons.* 270. *nu.* 3. *Put. decis.* 471. *num.* 3. *Rota in d. Viterbien. coram* Pamphilio, & ratio est, quia plus cautionis est in rem, quam in personam, *l. plus cautionis, ff. de reg. iur.*

De hac cautione in articulo 7. huius quæstionis aliqua attingam occasione meliorarmentorum, de quibus ibi.

61 Fallit † si Iudex condemnauit ad relaxandam possessionem aliquorum bonorum determinatorum; non vero omnium; tunc enim sub prætextu detractionum non est impedienda immissio; videtur enim tacite declarasse retentionem super reliquis bonis fieri debere, hoc enim in iudicantis arbitrio residere paulo ante multorum auctoritatibus firmauimus hanc limitationem *trad. Rot. in vna Romana hæreditatis* 13. *Iunij* 1587. *coram Gypsio.*
62 Fallit † secundo quando is, qui tenetur restituere, negligens est, tunc enim sub prætextu negligentiæ non restituentis portionem proceditur ad exequutionem totius, præstita idonea cautione de restituendo residuum *iux. l. 2. vbi DD. C. de vsu, & vsufr. leg. trad.* Rota *in vna Viterbien. bonorum* 10. *Iunij* 1602. *coram Reuerendissimo Sacrato Archiepiscopo Damasceno.*
63 Fallit tertio, quādo † is, qui tenetur restituere aliqua bona alienauit, neq; probat ea non ascendere ad integrum valorem legitimæ, tunc. n. non potest hæreditatē legitimę nomine restituere, & ratio est, quia prætendens legitimam de iure nullā rem certam propria auctoritate eligere potest; sed habet ius in 3. par. omnium bonorū, legitima. n. ex quacūq; re debetur, *l. libertus, ff. de bonis libert. plurib. firmaui sup. hac ead. q. nu.* 11. ideo de æquitate tm̄ conceditur filio grauato, vt pendente fideic. conditione possit aliquam rem arb. suo alienare, & illā habere pro sua legitima, *ad* R*ip. in l. in quartam, nu.* 19. *ff. ad l. Falcid.* vnde illud cautum, vt primo alienata in legitimā imputentur, vt sup. dixi *hac ead. q. nu.* 5. id tn̄ intelligendum, vt illud æquiualeat cæteris, partibus quas poterat detrahere ex corporibus omissis, non vero excedat, vnde intentio hæredis adhuc excipientis in eo fundata est, vt non solum, quod alienatum est, non excedat huiusmodi valorem; sed vt neque eum adæquare possit, ad hoc vt hactenus retentioni locus esse possit, quamobrem cum intentio hæredis sit
64 fundata in hac conditione bona alienata non æquare valorem legitimæ † hoc erit illi probandum tanquam fundamentum suæ intentionis *ad l. in exceptionibus, ff. de probationibus, Innoc. in cap. super his, num.* 10. *ff. de accusat. & in terminis nostris fuit à Rota decisum in vna Tiburt. bonorum* 24. *Nouembris* 1574. *corā Robust. & in*

Anconitana fideicommissi 20. *Februarij* 1584. *coram Card. Blanchetto*, *& in Romana census* 15. *Martij* 1577. *coram Card. Seraphino in impressis decis.* 321. *num.* 18. *& Maceraten. fideic.* 16. *Februarij* 1610. *coram Reuerendiss. Sacrato Archiep. Damasc.*

65 Fallit quarto,† Si non ratione legitimę, sed ratione supplementi retentionē prætendat hæres, quia nempe aliquam rem certam, vel quantitatem legitimæ nomine reliquerit hæredi testator, in residuo autem grauauerit, hæres vero ea iure legitimæ accepta asserens eam non sufficere nomine legitimæ, ratione supplementi retentionem prætendat, non. n. tali casu datur retentio, & per consequens hæres non est legitimus contradictor, Probatur autem primo, quia intentio filij supplementū prætendentis est fundata in eo, vt quod legitimæ nomine relictum legitimę æstimationem non ascendat, Ideo hoc erit filio probandum ad tradita in superiori limitatione, Ideo cum probatio probationem non excludat ex altera parte dabuntur probationes rem relictam legitimam æquare, & ita deueniemus ad exceptionem requirētē altam indaginem, quæ in hoc iudicio non admittitur ad trad. vbiq. in hoc opere.

66 Secundo, quia † pro supplemento legitimæ competit tantummodo condictio ex lege, & sic actio personalis, *vt per Riminald. iun. cons.* 539. *num.* 35. actio autem personalis respicit solummodo petitorium, non verò possessorium, *§. omnium, Instit. de action. l. action. genera, ff. de oblig.* ideo non dabitur remedium possessorium retinendæ, sed tantummodo actio ad prosequendum.

Tertio, q̄a ita in terminis fuit dictū *à Rota Rom. in materia simili Saluiani interdicti in vna Romana Saluiani interdicti* 3. *Iulij* 1606. *coram Ill. Card. Lancellotto.*

67 Amplia hanc quartam limitationem, vt † quamuis filius non acceptando rem illam, quam nomine legitimæ reliquit testator, vt ratione totius legitimæ contradicendo immissionem impediat, non tamen legitimus sit contradictor, & ratio est, quia quando pater assignauit rem eiusdem qualitatis, & bonitatis, cuius reliqua bona, non verò rem sumptuosam, vel in loco periculoso, puta penes vicinos rixosos, tenetur filius eam acceptare, licet possit petere supplementum arbitrio Iudicis, vt cōmunem esse sententiam testatur *Picus in l. in quartam, nu.* 1. *ff. ad Trebell. quem sequitur Crass. in § legitima quæstione* 15. *nu.* 4. licet possit petere supplementum, in reliquis rebus hæreditarijs arbitrio Iudicis, cum igitur teneatur acceptare rem in testamento sibi assignatam, nunquam potest ratione totius legitimæ contradicere, & ita velit nolit semper manet in terminis meri supplementi, cuius nomine non dari retentionem, aut contradictionem legitimam iam dixi.

SVMMARIVM
sexti Articuli.

68 *Legitimę, & Trebellianicę detractio debet fieri deducto primū ęre alieno*

69 *Et in vno, vel pluribus corporib. hæreditarijs nō vero in singulis bonis. Hoc tamen intelligendum in detractione pro diuiso facienda, non verò in possessione pro indiuiso acquirenda, vt infra num.* 74.

70 *Fideicommissarius iuste prætendit immissionē in possessionem bonorū hæreditariorum pro indiuiso cum hærede grauato, quāuis detractiones ab hærede iuste prætendantur.*

71 *Possessio certæ quotæ pro indiuiso capi potest.*

72 *Immissio, vt concedatur pro indiuiso sufficit quantitatem in qua est facienda esse certam respectu vniuersitatis.*

73 *Immissio quando fit in quotas hæreditarias, quilibet sustinet onera pro rata sua.*

75 *Legitima ante deductionem de quacumque re minima debetur tempore verò deductionis debet in re certa fieri Iudicis arbitrio.*

ARTI-

ARTICVLVS SEXTVS.

Occasione præcedentis articuli alius consurgit, An saltem fideicommissarius pro parte indiuisa in possessionem singulorum bonorum possit immitti.

ET quidem primo videtur negatiua sententia tenenda nimirum ne quidem pro parte indiuisa immittendum probatur.

68 Primo, quia † detractio legitimæ, & Trebellianicæ debet fieri detracto primum ære alieno, *l. Papinianus, §. quarta autem, ff. de inoff. test. l. finali, §. in compntatione, C. de inr. deliber.* hinc fit, vt ante talem detractionem sit incerta pars, in quam fideicommissarius immittendus, & per consequens immitti nequeat.

69 Secundo, quia † est facienda detractio in vno, vel pluribus corporibus hæreditarijs arbitrio Iudicis, non vero in singulis bonis ad libitum, *Bart. in l. suus quoque in fine, ff. de hæred. instit. Oldrad cons. 113. Put. decis. 420. lib. 1. & DD. communiter, Bart. sequuntur, vt per Gabr. de legitima conclus. 3. late Menoch. de arbitr. casu 163. nu. 26 Rota in vna Romana hæreditatis 13. Iunij 1587. coram R.P.D. Gypsio*, non autem hoc modo fieret si fideicommissarius in singulas res immitteretur.

Tertio, quia ita videtur sentire Rota per supradictas rationes *in vna Viterbien. bon. fideicommissi 6. Iunij 1603. coram R.P.D. Pamphilio.*

70 Contrarium † arbitror de iure verius, quod probatur.

71 Primo, † quia possessio certæ quotæ pro indiuiso potest capi, *l. locus vbi glos. & Doctor. ff. de acq. possess. Socin. in l. 3. §. incertam, ff. de acquir. possess.* Verum id quod spectat ad fideicommissarium certa quota est, est enim ea, quæ remanet detracta legitima, & Trebellianica, ergo &c.

72 Secundo, † quia ad concedendam immissionem pro indiuiso, sufficit quantitatem in qua immissio est facienda, esse certam respectu vniuersitatis, *Socin. in d. l. 3. §. incertam, nu. 5. post medinm vers. & ad difficultatem, & ibi Ias. nn. 16. prope finem vers. secundo, & rationabilius, ff. de acquir. possess. Paris. cons. 59. nn. 23. lib. 1. Negusant. de pignor. membr. 2. secunda par. num. 2. in fin. Tiraquell. de constit. 2. par. ampliat. 32. nn. 11.* & hanc opinionem tamquam æquiorem, & magis communiter receptam *sequitur* Rota *decis. 59. par. 2. in nouissimis diuersorum*, in re autem nostra quantitas respectu vniuersitatis est certa, vt nemo negat, ergo &c.

Tertio, quia ita expresse tenuit *Rota dicta decis. 59. par. 2.* vbi pluribus erudite confirmat, & in illa *Viterbien. bonorum 10. Iunij 1602. coram R.P.D. Sacrato*, vbi inquit quia quota legitimæ, & Trebellianicæ de iure sunt certæ, exequutionem sustineri in residuo, & in vna *Interamnen. hæreditatis de Paradisys 1. Iulij 1605. coram R.P.D. Pamphilio in fine, & in Cæsanaten. de Aldinis 24. Ianuarij 1611. coram Reuerendiss. Coccino Rotæ decano*, vbi in puncto determinat immissionem concedendam licet aduersario competat ius detrahendi legitimam, & Trebellianicam ob rationes supra enumeratas, *& in vna Perusina fideicommissi de Bigazinis 13. Iunij 1607. coram R.P.D. Pamphilio*, & ita passim seruat *Rota Romana in praxi*, absque eo quod amplius in dubium reuocetur.

Ad primum respondendum quando fit immissio, in quotas hæreditarias virtualiter deduci æs alienum, deductio enim eo spectat ne per æs alienum contingat hæredem minus cõmodi consequi, quam cõsequuturus fuisset, detracto prius ære alieno,

73 † qñ autem fit immissio in quotas, quilibet pro sua rata onera sustinet, ita vt res eodem redigatur, ac si ab initio omne æs alienum deductum, exemplũ si contingat hæreditatem esse 500. aureorum, sint aũt centũ in ære alieno, centũ primo detractis

pro legitima, & Trebelliani ca ducenta hæredi debebuntur, & alia ducenta fideicommissario, centum verò non actu detractis, vnicuique debebuntur 250. vterque tamen sustinebit onus in 50. cum res eodem redigatur, vt quilibet illa habeat ducenta commodi, ita vt immissio in quotas ipso iure, & per se contineat detractionem æris alieni virtualiter, & hoc modo intelligenda sunt iura in argum. allegata.

74 Ad secundum † respondendum, quod dicitur detractiones faciendas in vno, vel pluribus corporibus hæreditarijs Iudicis arbitrio esse intelligendum in detractione pro diuiso facienda, non vero in possessione pro indiuiso acquirenda, quod manifeste ex eo apparet, quia constat has detractiones in singulis corporibus hæreditarijs esse debitas, *l. libertus, ff. de bonis libertorum cum alijs adductis per Peregr. de fideicommissis, art. 36. num. 72. & docuit* Rota *sæpe sæpius; potissimum in vna* Romana *de Capizucchis 10. Aprilis 1606. coram Illustriss. Lancellotto, nu. 13. & Senogallien. fideicommissi 22. May 1606. coram R.P.D. Sacrato. pluribus Surd. decis. 333. nu. 13.*
75 *& 14. hinc Crass. in §. legitima quæstione 16.* inquit † legitimam ante deductionem de quacumque re minima deberi, at Iudicem tempore diuisionis posse arbitrari, vt in re certa fiat deductio, vbi innumeros Doctores ita tenentes refert.

SVMMARIVM
Articuli septimi.

76 *Hæres ob detractionem melioramentorum impedit fideicommissarij immissionem, donec æstimatio melioramentorum exhibeatur si melioramenta sint liquida.*

77 *Amplia etiam si exceptio melioramentorũ non fuerit allata nisi post sententiam, seu decretum de immittendo.*

ARTICVLVS SEPTIMVS.

Quando ob detractionem melioramentorum contradicit hæres, vt impediat immissionem donec æstimatio melioramentorum exhibeatur, & melioramenta sunt liquida.

76 BReuiter † affirmatiua sententia tenenda ratione melioramentorum quando sunt liquida dari retẽtionem, donec vere eorum æstimatio soluatur, *l. si in area, ff. de cond. indeb. vbi hac verba, si quis cum æstimaret se heredem esse insulam hereditariam fulsisset nullo alio modo, quam per retentionem impensas seruare potest*; ex quibus plane constat retentioni locum esse, *l. in fundo, ff. de rei vendicat. in illis verbis, reddet impensas, vt fundum recipiat*; ex quibus constat primo reddere impensas antequam fundum accipiat, & sic ex parte meliorantis retentioni locum esse, *l. si non sortem, §. si centum, vbi glo. & Doctor. ff. eod. tit. optimus est tex. in l. fin. C. de alluuion. & Palud.* vbi Imperator in hæc verba similiter (ne ea quidem, quæ paludibus antea vel pascuis videbantur adscripta, si sumptibus possessorum nunc ad frugum fertilitatem translata sint, vel vendi, vel peti, vel quasi fertilia separatim censeri, vel functiones exigi concedimus, ne doleant diligentes operam suam agri dedisse culturæ, nec diligentiam suam sibi damnosam iudicantes intelligant, notatur *in l. domos, ff. de legat. 1. Bartol. in l. quicumque, C. de omni agro deserto,* Romanus *in l. etiam, ff. solut. matrim. Bald. in l. in fundo in quarto notabili, ff. de rei vendicat. Ruin. cons. 135. num. 13. & seq. lib. 3. & consil. 100. num. 6. lib. 4. Roland. consil. 28. num. 1. lib. 1. Decis.* Perusina *24. num. 26. parte prima, Capic. decis. 17. num 7. cum alys per Negusant. de pignor. in quarto membr. quinta par. numero 8. sequitur*

tur Rota in vna Romana domus 18. February 1602. coram Cardinali Pamphilio, & in Forolinien. fideicommissi 9. May 1611. coram R. P. D. Pamphilio eiusd. Card. ex fratre Nepote. pluribus Marescot. lib. 2. var. resol. cap. 112. qui inter cæteros allegat decisionem Card. Pamphilij, mox allatam, l. penult. vbi Doctor. C. de euict. Bald. in l. 1. in fine, C. vbi causa sess. Alex. cons. 177. num. 11. lib. 4. Dec. cons. 272. nu. 9. talis malæ fidei allegatio non potest nocere possidenti, *Rota in d. Romana domus 18. February 1602. coram Card. Pamphilio.*

77 Amplia † etiam si talis exceptio melioramentorum non fuerit allata nisi post sententiam, seu decretum de immittendo, sufficit enim eam tunc allegare, quia non impugnat sententiam, nec dicit eam male latam, imò bene, sed non esse exequutioni mandandam, donec detractæ sint impensæ meliorationum, ita speculator in *titulo de exequt. sent. §. postremo, vers. quid si bona ædificans, & ibi latè Io. Andr. in addit. Bart. in l. in fundo, nu. 16. ff. de rei vendicat. Ias. l. 1. col. penult. vers. secundo infero, C. de iur. & fact. ignoran. Rip in l. vbi pure, §. qui in detrahenda, nu. 3. ff. ad Trebell. Aymo. cons. 148. nu. 2. Tiraq. de retract. conuent. §. 2. nu. 14. Rota in dicta Romana domus 18 February 1602. coram Card. Pamphilio nouissimè Marescot. qui alios cumulatè refert lib. 2. var. resol. c. 112. num. 18.*

Alias amplitationes, & limitationes totam hanc materiam respicientes, vide apud *Marescot. d. lib. 2. variar. resolut. cap. 112.* vbi cumulatissimè, & cum maxima vtilitate totam pertractat materiam, non enim ipse latius huius materiæ campum ingredior ea enim solum astringere instituti est negotij, quæ spectant ad efficiendum contradictorem, suppositis terminis habilibus nempe detractioni melioramentorum locum esse, hoc enim supposito, quod, an & quando procedat, aliunde est petendum, illud vnum perquiro, an tale ius detrahendi faciat contradictorem.

SVMMARIVM octaui Articuli.

78 *Impensas faciens in re aliena in ipsa re ius acquirit.*

79 *Et ratione huius iuris etiam contra dominum competit furti actio.* Declara, vt num. 93.

80 *Retentio facilius permittitur, quam actio.*

81 *Actor à iudicio repellitur nisi meliorationes soluat.*

82 *Soluere, qui tenetur debet implere specifice, nec sufficit, dare fideiussorem.* Declara, vt nu. 94.

83 *Rationem reddere debere, & tenere ad soluendum debitum non liquidum æquiparantur.* Declara, vt nu. 95.

84 *Rationem reddere, qui tenetur, tenetur ad consignationem eius quod reliquum est.*

85 *Obligatiò reddendi rationem consistit principaliter in dando licet videatur consistere in faciendo.*

86 *Rationem reddere, qui tenetur potest deponere vnum nummum, & dare cautionem de restituendo si apparuerit in plus teneri.*

87 *Libellum corrigens non auditur, si velit agere nisi refectis expensis, & eis solutis vsque ad minimum quadrantem, si expensæ liquidæ sint, si non liquidæ admittitur satisdatio.* Declara, vt num. 96.

88 *Obligatione alium liberare, qui tenetur, si debitum est liquidum debet soluere, si non liquidum debet cauere.*

89 *Liquida, quæ non sunt altam dicuntur requirere indaginem.*

Declara, vt num. 97.

90 Malitijs non est via aperienda.

91 Retentionem pro melioramentis non liquidis non dari, oblata cautione multi tenent.

Declara, vt nu. 98.

92 Melioramentorũ nomine, quando liquida non sint, an, & quando meliorans sit legitimus contradictor cautione ab aduersario præstita breuis distinctio contrarias opiniones concilians.

ARTICVLVS OCTAVVS.

Quando melioramentorum valor non est liquidatus eo tempore quo immittendus fideicommissarius, is tamen offert cautionem de illorum æstimatione persoluenda cum primum fuerit liquidatus eorum valor.

Videtur dicendum esse omnino expectandam liquidationem, neque locum esse cautioni, & ideo vsque ad eam completam possessorem esse legitimum contradictorem.

78 Primo, quia † facienti impensas in re aliena acquiritur ius in ipsa re, *l. creditores,*
79 *§. 1. de furtis, l. si is qui rem, ff. eod. tit.* & ratione talis iuris etiam contra dominum conceditur furti actio iuribus allegatis, ideo non videtur congruum, vt quis intuitus hoc suo iure priuetur præstita sola cautione, quinimo cum competat re ablata aduersus dominum actio, multo magis re penes eum existente, retentio competet,
80 † cum facilius permittatur retentio, quàm actio, *l. per retentionem, C. de vsur. l. 2. & ibi Bald. in 3. notab. C. de fideiussor. Corn. consil.* 282. *col penult. ad fin. vol.* 4. *Dec. cons.* 298. *num.* 4.

81 Secundo, quia † cum iure cautum sit, vt soluantur huiusmodi meliorationes, actorque repellatur nisi eas soluat, *d. l. in fundo, ff. de rei vendicat. in fin. l. si area in fine de cond. indeb. facit tex. in l. si non sortem, §. si centum, ff. eod. tit.* non sufficit satis-
82 datio, † quia qui soluere tenetur, debet implere specifice, nec sufficit dare fideiussorem, *l. 4. §. ait prætor, ff. de re iud. l. statu liber. §. fin. ff. de stat. lib. Neguf. in 1. membr. 5. par. nu.* 4. maximè cum natura melioramentorũ, sit vt non sint liquida, nihilominus iubent leges, vt soluantur ante recuperationem, rei, quando autem expresse iubet lex solutionem fieri pro debito non liquido non sufficit cautio, licet sufficeret vbi simpliciter loqueretur, neque debitum esset sui natura illiquidum, intelligeretur enim de liquido.

Tertio, quia ita tenet *Castr. cons.* 322. *col.* 3. *in antiquis; aliàs cons.* 270. *viso puncto in nouiss. vol.* 2. *Ruin. cons.* 84. *nu.* 6. *vol.* 1. *Tiraq. de retract. conu. §.* 7. *glos.* 1. *num.* 13. *vers. octauo declara, & videtur huic sententiæ inhærere* Rota, *vt per Put. decis.* 11. *de re iud. & decis.* 471. *in fin. lib.* 2. *Peregr. decis.* 16. *lib.* 2. *& fuit dictum in vna* Romana domus 18. *Februarij,* 1602. *coram Cardinali* Pamphilio, *& in Foroliuien. fideicommissi* 19. *Maij* 1611. *coram R. P. D. Pamphilio in fine.*

Rursus contrarium videtur asserendum data cautione locum esse immissioni.

83 Primo, quia † æquiparantur hæc duo, vel teneri ad reddendam rationem, vel ad
84 soluendum debitum non liquidum, † nam teneri ad reddendam rationem, importat teneri ad consignationem eius, quod reliquum est, & ita ad soluendum debitum nõ liquidum, *l. cum seruus, ff. de cond. & demon.* hinc condemnatus ad reddendam rationem dicitur condemnatus, vt reliqua soluat *Ias. in l.* 1. *ff. qui satisd. cog. decis. Nea-*
85 *pol.* 157. *nu.* 1. & ideo † obligatio reddendi rationem in dando consistit principaliter

effectu

effectu consideráto, licet videatur consistere in faciendo, *vt Paul. de Castro Ruin. et Tiraquell. falso sunt arbitrati, ita rectè admonet Benintend. decis.77.num.5.* At
86 qui † tenetur reddere rationem potest deponere vnum numum, & dare cautionē de restituendo si appatuerit in plus teneri, *l.statu liber.in princip.de statu liber. Angel.& alij in l.4.§.ait Prætor de re iud. Ias.in l.1.colum.1. versic.nota tamen in hoc pulchram doctrinam,ff.qui satisd.cogant.& in l.quod te in 5.notab.ff.si cert.pet.*ergo idem in re nostra videtur asserendum hinc *DD.declarant regulam,l.4.§.ait Prætor. ff.de re iud.* de qua in *2.argum.* pro contraria parte, non habere locum in credito non liquido, & licet exemplum ponant in condemnato ad reddendam rationem, tamen exempla, non restringunt, *l.regula,§.fin.ff.de iur. & fact.ignor.*
87 Secundò facit, † *decis.Bald.cons.3.per statutum terræ Gualdi, in fine, lib.2.quem refert,& sequitur Decius in l.edita num.49.C.de edend.* vbi dicunt quod licet, qui corrigit, seu emendat libellum non audiatur si velit agere non refectis expensis, & eis solutis, etiam vsque ad minimum quadrantem, tamen id intelligitur de expensis liquidis, de non liquidis autem admittitur satisdatio ita ergo leges nolentes fideicommissarium, aut Dominum vel alium quemcunque possessorem prætendentem eam consequi posse, nisi restitutis impensis melioramentorum intelligentur de liquidis, in non liquidis autem admittant satisdationem.
88 Tertio facit aliud † simile depromptum ex doctrina *Alex.in l.si pater. C.de collationibus,& in l.facere,ff.solut.matrim.* qui voluit eum, qui tenetur aliam ab obligatione liberare, quæ pro ipso tenetur, si debitum est liquidum teneri soluere si non liquidum teneri cauere, ita vt cautio succedat loco solutionis in non liquidis.
89 Quartò, quia † quando melioramenta non sunt liquida, eorum exceptio altam requirit indaginem, potissimum si non possint incontinenti liquidari, quæ autem altam indaginem requirunt, nō retardant immissionem ex legis nostræ beneficio, vt sæpe dictum *tradunt omnes in l.4.§.condemnatum vbi Ripa, num.20. ff.de re iudicata, Rota in una Romana fideicommissi de Valle, corā Robusterio 9. Iunij 1574.*
Quinto, quia posset possessor prætendens melioramenta nunquam ea liquidare,
90 & sic in longum protrahere restitutionem, & ita fideicommissarium † malitijs fraudare contra *l.in fundo,ff.de rei vendicat.& l.contra legem,ff.de legibus,* litesque in longum protraherentur contra *cap.fin. de dol. & contum.* ita argumentatur *Socin. iun.cons.62.nu.6.in fin. & num.seq.lib.1. & post eum* Rota *in dicta Romana coram Robusterio.*
91 Sexto, & vltimo alijs omissis, quia † pro melioramentis non liquidis non dari retentionem oblata cautione tenuerunt *Castrens.consil.370.in 2.dubio, num.3.lib.2. Barbat.cons.36.num.32.versic.& adduci potest,lib.2.Bero.in capit.1.num.33.de restit.in integr.Gozad.cons.100. num.21. versic.contrarium Alciat. in l. qui te versic. qui iusta causa,ff.si cert.pet.Rebuff.in tractat.de litter.oblegat. art.1.gloss.9.nu.10. latè Socin.iun.cons.62.lib.1. per tot Negusan. in tractat. de pignor.5.par.4. membr. num.16.versic.Vnde si in sententia.Marzar.in epitom. fideicommiss.par.3.quæst.66. versic.hæc vlterius Benintend.latissimè decis.27.sequitur* Rota *in* Romana, *apud Puteum, decis.471.lib.2.& decis.12.de re iud. & in una* Romana *fideicommissi de Valle 9.Iunij 1574.coram* Robusterio, *& in una* Romana *Vinearum de maximis 13.Nouembris 1577.coram Illustriss. Lancellotto, & in Romana Saluiani interdicti 22. Iunij 1609.coram Penia, et in una Ianuē.pensionis 3.Iulij 1608.coram Illustriss. et Reuerendiss. Card.Lancellotto, et Cesenaten. de Aldinis 15. Maij 1613. coram Reuer.Coccino Rota Decano, et* Perusina *fideicommissi de Bigazinis 13.Iunij 1612. coram* R.P.D.*Pamphilio vbi alia allegantur.*
92 Pro † quæstionis determinatione, & conciliatione variarum opinionum, ita est distinguendum; Aut nullo modo de melioramentis constat nequidem in genere, & allegatio horum melioramētorum nullo modo impedit, aut retardat immissionem,

nem, quia si sola allegatio absq; aliqua probatione saltem in genere impediret, aut retardaret immissionem daretur occasio fraudi contra *l. in fundo, ff. de rei vendic, & alia supra allegata in quinto argumento pro negatiua*, quæ oprimè in his terminis procedunt, & ita fuit decisum *in una Romana de Pipinis Grassis* 1578. Si vero constat de melioramentis saltem in genere tunc præfigendus est terminus ad corū liquidationem, & durante termino retardatur immissio, ita seruatur *de stylo Rotæ*, vt apud *Put. decis. 11. de re iudicat. et decis. 471. in fine, lib. 2. Rota decis. 659. nu. 1. et 2. par. 1. in d. Romana domus 18. Februarij* 1601 *coram Card.* Pamphilio, *et in Romana Casalis 24. Ianuarij* 1603. *coram Penia, et in* Romana *domus in Monte Quirinali* 11. *Ianuarij* 1610. *coram* R. P. D. *Caualerio, et in Forolivien. fideicommissi 9. Maij* 1611. *coram* R. P. D. *Pamphilio d. Card. Nepote*, ita vt hoc casu non sit locus cautioni de æstimatione melioramentorum restituenda, & ratio est, quia, cum iustè possideat ratione suorum melioramentorum; quorum vi dicitur ius habere in re meliori effecta non est sua possessione priuandus, vt postea reintegretur, tum quia non inferendum vulnus, vt postea afferatur Medella facit *tex. in* S. *suspectus autem Inst. de suspect. tut.* Tum quia fideiussio minus tuta est, quam sit rei detentio *ad l. plus cautionis, ff. de reg. iur.* ideo possidentis conditio non est efficienda deterior, vt alteri consulatur *ad cap. vni per alium, ff. de reg. iur.* & hoc modo procedunt omnes auctoritates pro prima opinione allatæ; Aut vero intra tempus, & terminum præfixum non sunt liquidata melioramenta, licet in genere de his appareat, & tunc præstita cautione est immittēdus hæres, quod suadent omnes rationes pro negatiua allatæ, quæ in his terminis optimè concludunt *Rota in una Papien. 27. Ianuarij 1603. coram Card. Lancellotto.*

Re tali distinctione determinata facilè est argumentis hinc inde propositis occurrere.

93 Ad primum primæ sententiæ, † quo dicebamus facienti impensas in re aliena ius constitui super ipsa re, respondendum, verum quidem, non tamen tale ius constitutum posse auferre ius suum ei ad quem res spectat, nec in causa esse posse, vt is nunquam, aut serò admodum rem suam recuperet, vnde tale ius proderit melioranti si intra opportunum tempus meliorationes fuerint ab eo liquidatę. In quantum vero dicebamus ratione horum melioramentorum habere furti actionem ad repetendum eodem modo intelligendum si, vel quando dum meliorationes liquidę, vel congruus terminus ad liquidandum præscriptus nondum erat transactus, rem surripuit Dominus, secus si in meliorationibus non liquidis, & opportuno termino transacto, res a domino fuerit recuperata.

94 Ad † secundum, quo dicimus eum, qui tenetur soluere, non liberari, dando fideiussorem, respondendum verum esse in debito liquido, vel intra opportunam dilationem, & congruum terminum liquidato, secus in non liquidato opportuno tempore alioqui teneretur ad id, quod fieri nequit, cum debitum non liquidum adæquatè solui nequeat contra legem impossibilium, *et l. vbi repugnantia, ff. de reg. iur.* quod si velimus locum esse retentioni; donec liquidum fiat, neque intra certum terminum sit præfixa liquidatio, sequeretur absurdum, vt prætendens iustè possessionem aut semper, aut plus æquo cogeretur ea carere.

Ad tertium respondendum auctoritates enarratorum in argumento intelligendas durante termino præfixo a Iudice quem etiam præfigendum statuunt, potissimum Rota in allegatis decisionibus, in quibus expressè statuit, non quidem esse locum cautioni, sed terminum præfigendum, ita vt durante termino non admitti cautionem loco solutionis statuat, secus termino transacto, & non sequuta liquidatione.

Ad primum contrariæ sententiæ respondendum, vtcumque æquiparentur hæc duo, vel teneri ad reddendam rationem, vel ad soluendum debitum non liquidum,

in

95 in † re tamen nostra discrimen intercedere, & diuersitatem rationis ob quam ius diuersum statuendum, qui enim tenetur ad reddendam rationem non tractat de auferenda possessione alicuius rei à iusto possessore ius in ea habente, mediante cautione, sed simpliciter de consulendo ei, cui cauet, eoque in totum mediante cautione reddendo, ita vt admissio huiusmodi cautionis solum prodesse, nihil obesse possit, secus in re nostra, vbi admissa cautione aufertur à meliorante res meliorata, succederetq; personalis obligatio, loco detentionis rei melioratæ, & sic succedit persona loco rei, in qua minus est cautionis ad *l. plus cautionis, ff. de reg. iur.*

96 Ad secundum † ferè eodem modo respondendum, quando, is qui vult corrigere libellum, admittitur, ad dandam cautionem pro expensis non liquidis, talis cautio non est in causa, vt priuetur aduersarius alicuius rei possessione; & sic non succedit minus tuta cautio pro tutiore, nimirum persona loco rei, nihil enim aduersarius posside bat, quod retinere posset, donec actu impensæ soluerentur.

Ad tertium eodem modo, qui tenetur aliquem ab obligatione liberare, si nō soluat, sed satisdet, satisdando non facit cōditionem deteriorem eius cui satisdat, non enim talis satisdatio succedit loco detentionis realis, in qua plus esset cautionis.

97 Ad † quartum respondendum illud procedere, quando intra terminum non est facta liquidatio, tunc enim rem esse arduam apparet, & ideo altam requirere indaginem, quo casu cautionem admittendam statuimus.

Ad quintum eodem modo respondendum illud procedere liquidatione intra terminum opportunum non facta, quo casu cautionem admittimus.

98 Ad † postremū respondendum enarratas auctoritates esse intelligendas, quādo intra præfixum terminum non fuere liquidata melioramenta, quod potissimum de Rota intelligendum ne alioqui in contrarias traheretur sententias; quæ prætendit per terminorum præfixionem, & temporis lapsum rigori iuris satisfactum esse, volenti locum esse retentioni ob melioramenta, vt planè *in d. Romana fideicommissi de Valle coram* Robusterio.

Qualia melioramenta sint detrahenda, quibus modis ea sint probanda consultò omitto, hoc enim est alterius negotij, dum enim de detractione melioramentorum loquor ea suppono esse talia qualia possunt detrahi, easque suppono probationes quæ necessariæ sunt de quibus si agere vellem nimis à proposita vagarer materia.

SVMMARIVM,
Articuli Noni.

99 *Maritus ratione lucri dotalis ex dispositione statuti, consuetudinis, vel alterius cuiusdam dispositionis debiti legitimus est contradictor, aduersus hæredes ab vxore institutos, donec hoc nomine ei satisfiat.*
Declara, vt num. 107.

100 *Ratio vbi est eadem, eadem est iuris dispositio.*

101 *Possessio, & dominium rerum dotalium per eorum assignationem in virum transfertur.*

102 *Resoluitur tamen in instanti mortis ipsius heredis.*

103 *Cessat tamen hæc resolutio in ea dotis parte, quam vir per mortem vxoris lucratur.*

104 *Possessio quam uiuente vxore Vir habet est imperfecta, & secundum aliquos naturalis, non uero ciuilis.*

105 *Vir, & Vxor, ambo res dotales dicuntur possidere.*

106 *Possessio ciuilis trahit ad se naturalem, si ex parte habentis naturalē cesset, & è conuerso naturalis trahit ciuilem.*

108 *Limitata causa limitatum parit effectum.*

ARTI-

ARTICVLVS NONVS.

Maritus vtrum ratione lucri dotalis prętenſi ſit legitimus contradictor aduerſus hæredes ab Vxore inſtitutos.

99 SVppoſito † autem pacto, aut ſtatuto loci, vel conſuetudine cautum vt Maritus aliquam dotis partem lucrari debeat pro certo habendum legitimum eſſe cōtradictorem, donec hanc partem ſeparatim conſequatur, aut facta opportuna diuiſione, aut reſtituta æſtimatione eius partis, quæ ad virum ſpectat.

Probatur hęc ſententia ex firmatis ſupra in alijs detractionibus inter quas, & detractionem lucri dotalis nulla diuerſitatis ratio afferri poſſe videtur, vnde ſequi-
100 tur, † vt idem ius locum habeat *ad l. illud, ff. ad leg. Aquil. cum vulg.* ita vt quemadmodum grauatus fideicommiſſo Trebellianicam primo detrahit deinde reliqua bona reſtituit, ita vir eam partem detrahat, quæ ad eius lucrum pertinet, deinde, quod reliquum eſt reſtituat.

Secundò, quia poſſidens cum titulo æque potenti, eſt legitimus contradictor, vt millies dictum, at maritus reſpectu partis ad eam ſpectantis poſſidet cum titulo, æque potenti merito, &c.

101 Minor quantum ad poſſeſſionem attinet, probatur quia † per aſſignationem rerum dotalium, earum poſſeſſio, quinimo, & dominium in virum eſt translatum, de dominio eſt *text. in l. doce ancillam, C. de rei vendic. & in princ. Inſtit. quib. alien. liceat, vel non, in illis uerbis, quamuis illius ſit, de poſſeſsione eſt text. in l ſciendum, §. ſi fundus in dotem, ff. qui ſatiſd. cog. in l. 3. §. in dotem, ff. de acquir. poſſeſſ.* quantum verò ad titulum attinet, illud ſupponitur ex diſpoſitione ſtatuti, ſeu pacti in contrahendo matrimonio, & conſtituenda dote initi, vel conſuetudinis idem diſponentis.

Nihil facit ſuppoſito huiuſmodi ſtatuto conſideratio Hieronymi de Cauallos
102 in ſpeculo communium contra communes q. 758. num. 56. † vbi docet, ſoluto matrimonio, tam dominium rerum dotalium, quam poſſeſsionem viri ſtatim, & ipſo iure reſolui, & extingui in inſtanti mortis ipſius mulieris, ita vt penes maritum nul
103 lum ius remaneat † hoc enim verum, vt rectè loquitur Cauallos circumſcripto ſtatuto diſponente, vt certam dotis partem per ſolutionem matrimonij vir ipſe lucretur; Tunc enim tantum abeſt, vt dominium reſpectu illius partis extinguatur, aut poſſeſsio, quin potius pro ea parte maximè confirmetur, & cum viuente vxore penes virum eſſet dominium, quoddam minus plenum, & imperfectum, alioqui duo fuiſſent domini eiuſdem rei inſolidum contra, *l. ſi vt certo, §. ſi duobus vehiculum, ff. commodati,* conſtat enim, & fęminam naturaliter dominam fuiſſe *ad l. in rebus, C. de iur. dot.* ea mortua fit plenum, & perfectum, ſtatuto ſic diſponente, & impedi-
104 mento ceſſante, nempè vxoris dominio, item cum minus † eſſet perfecta poſſeſsiò, nempè naturalis tantum non vero ciuilis, vt ſentiunt plerique interpretes, quod maximè ex eo elicitur, quia conſtat vxorem tunc poſsidere, *l. ſciendum, §. ſi fun-*
105 *dus in dotem, ff. qui ſatiſd. cog.* † vbi tam vxor, quam Maritus poſſeſſores intelliguntur, *l. Pomponius Philodelphus, ff. famil. hercisc.* ea mortua poſseſsio fit plena, & perfecta, ceſſante vxoris poſseſsione, quæ per mortem extinguitur, *§. deinceps in*
106 *auth. de nuptijs,* † poſseſsio enim ciuilis trahit ad ſe naturalem ſi ex parte alterius, ceſſet quemadmodum, & naturalis eodem modo trahit ciuilem, *gloſſ. in l ſed ſi nolit, ff. de acq. poſſeſs. Bal. in c. quæ in eccleſ. nu. 3. extra de conſt. Scrader. par. 9. ſect. 8. nu. 22. Tiraq. in tract. le mort ſaiſit le vif. par. 3. declar. 2. nu. 3. Zaſius conſ. 11. n. 14. & ſeq. vol. 1. cum alijs allegatis ſupra in quæſt. 15. art. 1. argum. 3.*

Id tan-

107 Id † tamen intelligendum reor, quando hæredes vxoris vellent in omnia bona dotalia insolidum immitti, secus si pro sua portione pro indiuiso, reseruato iure viri, in parte vigore statuti, seu parte ad eum pertinente, cum enim quota spectans ad virum sit liquida, nimirum, aut tertia, aut dimidia, secundum tenorem diuersorum statutorum, non tamen sit vni rei magis quam alteri adiecta, sequitur esse partem indiuisam adeo recte pro indiuiso alium quoque ratione suæ quotæ, immittendum *ad l. locus vbi gloss. & Doctor, ff. de acquir. possess. Socin. in l. 3. §. si non certam sub numero 5. ff. de acquir. possess.*

Probatur autem hæc sententia, quia hoc modo vnicuique suum tribuitur, atque vtri quidem sine incommodo, aut detrimento alterius, hæredi quidem, quia postulat legis nostræ dispositio, vt immittatur, certum est enim nō solum loqui in eo, qui insolidum est hæres, sed etiam, qui in parte quota, vt apertè in tex. habetur, & trad. communiter interpretes omnes, vt suo loco dicetur, marito vero quia suo iure non priuabitur.

108 Confirmatur, † quia limitata causa limitatum parit effectum, *l. in agro, ff. de acquir. rerum domin.* & talis debet esse effectus, qualem postulat causa, *l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de leg. 2. l. cum tale, §. falsum, ff. de cond. & demonstrat. l. non dubiū, C. de legib. Bald. in l. iubemus, C. ad Velleian. Socin. cons. 12. num. 24. vol. 1.* At causa contradicendi est limitata ad partem statuto expressam, indiuisum ergo pariet effectum, vt excludat à tali parte indiuisa tantum, vnde consequens est, vt in reliquam partem immittatur hæres.

DECIMAQVARTA QVAESTIO.

AN, & quando ratione officij, tum in prophanis, tum in beneficialibus, quis sit legitimus contradictor; continet Articulos quinque.

Primus, an executor testamenti, quando habet rationem hæredis, vel saltem tutoris ipsius hæredis, cuiusmodi, Episcopus pauperibus Christi institutis.

Secundus, an exequutor, quando non habet rationem hæredis, sed certus hæres institutus, executor autem nondum aliquem actum exercuit executorium, sed omnino res est integra.

Tertius, an executor, quando vendidit rem à Testatore possessam, vt exequeretur eius voluntatem, puta æs alienum solueret.

Quartus, an mulier ventris pregnantis nomine legitimę contradicere possit.

Quintus, an Capitulum posit dici legitimus contradictor ad impediendam immissionem, in possessionem Canonicatus, pro qua instat prouisus ab ordinario, vel à Papa.

SVMMARIVM. Articuli primi.

1 *Testamentum in quo incertus hæres est institutus non valet fauore tamen piæ causæ, si testator pauperes Christi instituerit sustinetur.*

2 *Executor testamenti, in quo pauperes Christi fuere instituti est Episcopus, nullo alio executore testamenti in testamento constituto.*

3 *Executor testamenti habens rationē hæredis, vel tutoris ipsius hęredis, cuiusmodi Episcopus hæredib. Christi institutis rectè intentat legis nostræ beneficium, et excludit quemcumque alium illud intentantem.*

ARTI-

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando executor habet rationem hæredis, vel ſaltem tutoris ipſius hæredis cuiuſmodi Epiſcopus pauperibus Chriſti inſtitutis.

PRo intelligentia terminorum ſupponendum teſtatores in vltimo teſtamento
1 pauperes Chriſti hæredes inſtituiſſe, non nominando certos aliquos, † licet enim regulariter teſtamentum in quo incertus hæres inſtitutus eſt, non valeat, fauo
2 re tamen piæ cauſę iure cautum, vt valeat † & teſtamenti executor eſt Epiſcopus, quando nullum exequutorem in teſtamento teſtator conſtituit, *l.ſi quis ad declinã dum, §.vbi autem, verſic.ſi enim, C.de epiſc.& cleric.* hoc ſuppoſito, ſi de facto contingat aliquos Chriſti pauperes intentare legis noſtræ beneficium, quaſi ipſi inſtituti in teſtamento dicantur, quæritur an Epiſcopus, vel is quem teſtator in teſtamento executorem conſtituit legitimus ſit contradictor.

3 Pro determinatione † breuiter aſſerendum eſſe legitimum contradictorem, non quidem directè, & per modum exceptionis, nam in tali neceſſaria eſt poſſeſsio, vt ſæpius traditum, ſupponimus autem talem executorem nondum poſſeſsionem obtinuiſſe, at indirectè per modum actionis; cum enim illi competat hoc remedium, vt vidimus in capite, an executori hoc remedium competat, neque duobus competere inſolidum poſsit, nõ enim poſſunt dari duo eiuſdem rei poſſeſſores inſolidum, *l.ſi vt certo, §.ſi duobus uehiculum, ff.commodati, conſequens eſt, ut alios idem remedium intentantes impediat.*

SVMMARIVM
Articuli ſecundi.

4 *Executor non habens rationem hæredis, qui nondum aliquem actum exercuit, non eſt legitimus contradictor aduerſus hæredem immiſsionem petentem.*

5 *Executor, nec propria, nec Iudicis auctoritate obtinere poteſt bonorum poſſeſſionem, in quibus exerceat executoris beneficium.*

6 *Hæres non debet capere bonorum poſſeſſionem ab executore.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando executor non habet rationem hæredis, ſed certus hæres inſtitutus, executor autem nondum aliquem actum exercuit, ſed omnino res eſt integra, quam eſſe nouam quæſtionem aſſerit, Menoch.de adipiſcend.remed.4.num.644.

4 NEgatiua † ſententia diſputatione omiſſa eſt tenenda, probatur autem. Primò, quia non poſsidens non eſt legitimus contradictor, vt ſæpius repetitum *per leg.noſtram.* At executor non poſsidet, quando res adhuc eſt integra, ergo, &cæt.

Secundo, quia ſi poſſet executor contradicere hæredi, & impedire immiſsionem, alterum duorum eſſet neceſſarium, vel ut ipſe propria auctoritate, vel ſaltem Iudicis acciperet bona in quibus executoris exerceret officium, vel vt ea non

acci-

accipiens nihil exequeretur, horum neutrum est dicendum, ergo, &caet.

5 Non † primum, quia debet executor capere à manu hæredis, *l. vltima, vbi glossa, C. de episcop. & cleric. & ibi Io. Faber. speculat. tit. de instrumentorum editione, §. nunc verò aliqua, vers. sunt quædam.*

Non secundum, quia sic testamentum non seruaretur, quod tamen vti lex videtur exequendum, §. *disponat in Auth. de nup. l. 1, C. de sacrosan. eccl. l. verbis legis, ff. de verb. signif.*

Tertio, si executor esset legitimus contradictor hæredis, aut hæres nunquam posset rerum hæreditariarum possessionem capere, aut deberet eam consequi à manu executoris.

Neutrum horum est dicendum, ergo &c.

Non primum, quia non seruaretur testamentum, & sic testator constituendo executorem eligeret viam ad propriam dispositionem impugnandam, quod non est dicendum, *l. 3. ff. de milit. test. l. quoties, ff. de rebus dub. Surd. decis.* 154. *nu.* 14.

6 Non † secundum, quia non pertinet ad officium executoris introducere hæredem in possessionem rerum hæreditariarum *ad Bald. in l. id quod pauperibus num.* 28. *C. de episc. & cleric.*

SVMMARIVM,

Articuli tertij.

7 *Executor, qui vendidit rem à testatore possessam, vt eius uoluntatem exequeretur, facit quominus hæres possit mitti in possessionem rei venditæ.*

8 *Executoris factum, censetur factum testatoris.*

9 *In hæreditate deprehensum, non videtur, quod per dispositionem testatoris debeat esse extra illam.*

10 *Hæres si damnum prætendat, ob aliquem excessum executoris debet agere contra executorem, non vero alienatam rem recuperare potest.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando exequutor vendidit, rem à testatore possessam, vt exequeretur eius voluntatem, puta æs alienum solueret.

7 RESpondendum † breuiter non quidem formaliter ipsum executorem legitimum esse contradictorem, non enim ipse possidet, sed virtualiter, est enim in causa quominus hæres in rei alienatæ possessionem immitti possit, qui enim ab hoc commissario rem obtinuerunt, debent esse tuti *Alexand. consil.* 215. *numero* 10. *volum.* 6. cuius dictum probauit, *Rota in una* Romana *Vinea, die* 15. *Ianuarij* 1590. *coram Cardin. Pamphilio, & in eadem* 19. *Nouembris* 1607. *coram Illustris. Sacrato Archiepiscopo Damasceno.*

8 Confirmatur † quia factum executoris, censetur factum testatoris, *l. unum ex familia, §. si de Falcidia, cum ibi plenè notatis per scribentes, ff. de leg.* 2. & non videtur in hæreditate testatoris deprehẽsum, quod per dispositionem testatoris debeat

9 esse extra illam ex cumulatis per *Iason. consilio uigesimoquarto, numero* 27. *libro secundo, cuius dicta approbauit* Rota *in supra dicta* Romana *Vinea* 19. *Nouembris* 1607.

Neque dicatur sequi absurdum, vt, si exequutor voluntatem defuncti excesserit dampnum sentiat hæres, cum non possit, rei perperam alienatæ possef-

10 possessionem recuperare, responsio enim in promptu est, † si hæres prætendat aliquem excessum in executione factum, agat contra executorem ad trad. *per Alex. d.cons.215.num.10.vol.6.et* Rota *in d.*Romana *Vinea, coram* Reuerendiss. *Sacrato Archiepiscopo Damasceno.*

SVMMARIVM

Articuli quarti.

11 *Vterus prægnans bifariam considerari potest, vel talis, vt prægnantia in dubium reuocari nequeat, vel talis in quo prægnantia possit in dubium reuocari.*

12 *Incerta certis præiudicare non possunt, neque certum incerto confundendum.*

13 *Vterus prægnans, si prægnantia in dubium reuocari nequeat est legitimus contradictor, non secus, ac qui natus est.*

14 *Natus reputatur, qui in vtero existit.*

15 *Fictio in casu ficto idem operatur, quod veritas in casu vero.*

16 *Vtero magis fauent leges, quam infanti iam nato, & quod in filio nato constituitur in vtero locum habet.*

Rationes habentur, num.18.

17 *Vtero consuluit Prætor in omnibus casibus, in quibus puero nato dat Carbonianam bonorum possessionem.*

19 *Euentus malus non est expectandus, nec in consideratione habendus.*

20 *Paria sunt non esse, vel non apparere.*

Declara, vt num.31.

21 *Actor, quando fundamentum suæ intentionis, probauit obtinere debet, nisi reus suam exceptionem probet.*

22 *Vteri prægnantis exceptio, videtur altam requirere indaginem, quando vterus recens est.*

Contrarium verius, vt num.32.

23 *Vtero non est concedenda possessio, vbi planè de prægnantia non videtur.*

Contrarium est verius, est enim mulier ventris nomine in possessionem mittenda, quotiescunque non liquido constat per calumniam petere, vt num.25.

Declara, vt num.33.

24 *Vterus quamuis recens, vt de prægnantia probabiliter suspicari possit, est legitimus contradictor aduersus hæredem prægnantiam negantem.*

Declara, vt num.34.

Declara secundo, nisi manifestè de calumnia appareat, num.35.

26 *Carboniana bonorum possessio, vbi conceditur puero nato, vtero quoque conceditur.*

27 *Carboniana bonorum possessio conceditur puero nato dummodo manifesta calumnia non appareat, nec fuerit probatum nõ esse filiũ eius, de cuius hæreditate agitur.*

28 *Remedium legis nostræ non potest quis intrare, nisi vel primo adiuerit hæreditatem, vel intentando debeat.*

29 *Venter, vbi dubitatur, an sit plenus, est in causa quominus hæres in possessionem immittatur.*

Hæres,

30 *Hæres, vt impediatur, quominus hæreditatem adire possit sufficit, quod fœmina dicat se prægnantem.*

ARTICVLVS QVARTVS.

An Mater, cuius officium est eum quem in vtero habet tueri ratione sperati partus legitimè contradicere possit, vel quod in idem incidit, an vterus prægnans legitimus sit contradictor,

SVpponendum, pro terminorum cognitione partum speratum in ea esse conditione, vt si iam natus esset, legitimus esset futurus contradictor, omninoque immissionem instituti heredis impedire posset aliqua ex causa, qua quempiam legitimum contradictorem esse posse fuit supra statutum, quærendumq; an hoc idem asserendum, dum in vtero est constitutus.

11 Secundo, animaduertendum † vterum prægnantem bifariam considerari posse, vel adeo tumidum, & patentem, vt prægnantia in dubium reuocari non possit, adeo quidem, vt in dubium non vocetur, an mulier prægnans sit, nec ne; sed hæres prætendens immissionem, prægnantiam fateatur, vel saltem depositionibus obstetricum, quæ ventrem inspexerint, de prægnantia constet; nihilominus immissionem prętendat hæres, vel ita recentem, vt facilè dijudicari non possit, an prægnans sit, nec ne, neque obstetrices quicquam certi deponant, atque ideo hæres immissionem prætendat, quia vterum prægnantem neget, vel saltem talem incertitudinem, sibi abesse non posse prætendat.

Quantum ad primum membrum, videtur primo aspectu negatiua sententia te-
12 nenda, primò † quia incerta certis præiudicare non possunt, neque certum incerto confundendum, *l. Titia textimus, ff. de leg.* 1. *capit. Abbati sanè extra de verborum significatione. Simon de Pratis, de interpretatione vltimæ volunt. libro secundo, interpret. quarta, dub.* 4. *solut.* 4. *num.* 42. qui pluribus id confirmat, & post eum *Peregr. cons.* 58. *num.* 12. *vol.* 1.

At incertum est, an filius sit nasciturus, an vero forte fœmina abortum factura; non raro enim contingit abortum fieri; certum est autem eum, qui institutus est vere extare, atque institutum esse, vteroque remoto iustum hæredem esse, igitur vterus tanquam quid incertum ei tanquam certo, & indubitato præiudicare non poterit.

13 In contrarium † est veritas quæ probatur primò, satis trita, indubitata tamen ra-
14 tione † eum qui in vtero est, quantum ad ea, quæ illius commodum respiciunt pro nato haberi, *l. qui in vtero, ff. de statu homin.* At natus vtique esset legitimus con-
15 tradictor, ergo & in vtero constitutus, tantum enim operatur † fictio in casu ficto, quantùm veritas in casu vero, *l. si quis pro emptore, ff. de usucap. l. qui ad certum, ff. locati, l. cum oratione de excusat. tutor.*

16 Secundo, quia † leges magis fauent vtero, quam infanti iam nato, & quod in filio iam nato constituitur, idem in vtero procedit, *lege prima, §. & generaliter,*
17 *ff. de ventr. in possess. mittendo verba text.* multi quidem ponderis hæc sunt, † & generaliter ex quibus causis Carbonianam bonorum possessionem puero Prætor dare solitus est, ex eisdem causis ventri quoque subuenire pretorem debere
18 non dubitamus, eò facilius, † quod fauorabilior est causa partus, quam pueri; partui enim in hoc fauetur, vt in lucem producatur, puero, vt in familiam inducatur, partus enim iste alendus est, quia non tantum parenti, cuius esse dicitur, verum etiam Reipublicæ nascitur, at infans iam natus legitimus esset contradi-

ctor,vt iam fuit in terminis articuli suppositum ergo idem de vtero erit dicendum.

Ad contrarium respondendum in casu nostro incerta nõ præiudicare certis;non
enim certum est, an institutus verè possit esse iustus hæres, cum talis esse nequeat,
19 nisi partus fiat abortiuus qui cum non talis non sit expectandus † non.n.malus euen
tus expectandus, nec in consideratione habendus, *Bart. in l.seruum filij in princ.
ff.de leg.1. vbi Angel.Imol.& Alexand.in l.inter stipulantem,§.sacram,ff.de verb.
obligat.* non potest certum reddere institutum verè futurum hæredem, quinimo
cum potius sperandum futurum, vt verè nascatur infans facit satis vrgentem præ-
sumptionem, institutum verò non futurum hæredem, vnde cum ex vtraque parte
res incerta sit,ei erit fauendum quę fauorabilior est, qua non malus expectatur euẽ
tus,quæ facilius præsumitur,addamus legis fictione attenta, quæ eum qui in vtero
est,fingit natum ad *d.l.qui in vtero,ff.de stat.homin.* nullam dari incertitudinem re
spectu vteri, licet veritate attenta daretur.

Quantum ad secundum membrum,quando vterus adeo recens est, vt de pręgnã
tia probabiliter suspicari possit,idcoq; hæres non immerito prægnantiam negat,vi
detur dicendum vterum non esse legitimum contradictorem.

20 Primò, quia † paria sunt non esse, vel non apparere, *l.in lege, ff. de contrahen.
emptio.l.duo sunt Titij vbi Bartol.ff.de test.tutel. capit. solemnitates de consecrat.
dist.1.Bald.consil.62.colum.3.volum.3.Cranett.consil.48.numero quarto,& in tra-
ctat.de antiq.tempor.par.2 numero 32.* At non apparet, an fœmina prægnans, ergo
perinde ac si non esset, si vero non esset pręgnans nullam faceret contradictionem,
ergo idem si non appareat.

21 Secundò, quia † quando actor fundamentum suę intentionis probauit,obtinere
debet, nisi reus suam probet exceptionem *Bart.Bald.& Castrens.in l.2.ff.si quis in
ius vocatus non ierit Innoc.in cap.preterea de dilat.*

At actor suæ intentionis fundamentum probauit, nimirum testamentum non
abolitum, & defuncti possessionem tempore mortis, vt supponendum, alioqui fu-
tile esset quęrere, an vterus sit contradictor, vbi nullo etiam dato contradictore le-
gis nostrę beneficio locus non esset,neque probat reus fundamentum suę intentio
nis, nempè pręgnantiam, ergo actor obtinere debet, & per consequens immitte-
tur vteri contradictione reiecta.

Tertio, exceptiones requirentes altam indaginem non admittuntur ad impe-
diendum legis nostræ beneficium, *l.2. vbi gloss. & Doctores supra hoc titulo*, cum
22 alijs sæpius repetitis † vteri prægnantis exceptio altam requirit indaginem, quan-
do vterus recens est,cum difficilimum sit pręgnantiam cognoscere, & probare,ni-
si quando iam vterus,tumens, & lactè replentur mamellę,de quo casu nunc non du
bitamus,ergo talis exceptio non impediet legis nostrę beneficium.

Quarto, quia vbi non datur possessio ventri, & non est legitimus contradictor
frustra enim contradicit, nisi vel quia possidet ideo non vult sua possessione priua-
23 re, vel quia is possessionem pretendit, ideo eius interest,ne alteri concedatur, † at
vbi non plenè de pręgnantia apparet,vtero non est concedenda possessio,ita vt ne-
que possideat, neque possessionem pretendere possit, ergo, &c. Minor probatur
per leg.1.§.pregnantem,ff.de ventr.in possess. mittendo, dum inquit text. prægnan
tem esse mulierem oportet omnino, nec dicere se pręgnantem sufficit,quare nec te
net datio bonorum possessionis, nisi uere pręgnans fuerit, & mortis tempore, &
eo quo mitti in possessionem petit.

24 In contrariũ † est veritas,quę probatur, primo quia in illis casibus, in quibus vte
ro conceditur possessio,in ijsdem legitimus est contradictor, non.n.posset cõcedi
possessio,nisi esset talis,qui ceteros ab eadẽ excludere posset,ne alioqui plures dari
possint eiusdẽ rei possessore insolidũ contra *l.si vt certo,§.si duob.uehiculũ,ff.cõmo-
dat,l.duo,ff.de precario,l.3.§.ex contrario,ff.de acquiren.possess.* At vtero recenti,
quan-

quando non omnino, aut manifestè probatur prægnantia, conceditur possessio, ergo, &cæt.

25 Minor † probatur, quia venter, seu mulier ventris nomine in possessionem est mittenda quotiescunque non liquido constat eam per calumniam petere, ita vt etiam si per calumniam petat, dummodo id manifestè, non appareat venter sit mittendus in possessionem, *l. 1. §. per calumniam, ff. si mulier ventris nomine leg. 1. §. si ea, ff de ventr. in possessionem mittendo habetur à Rota in una sequina bonorū feudalium 22. Iunij 1615. coram Remer. P. D. Andrea in leg. 1. §. per calumniam Iuris Consultus*, inquit per calumniam in possessione fuisse videtur quæ sciens, prudensque se prægnantem non esse, voluit in possessionem venire, ex quibus elicimus supponere, Iuris Consultus mulierem, etiam per calumniam se prægnantem asserentem in possessionem venire, quod etiam ex superioribus verbis elicitur dum inquit (debet Prætor, quemadmodum facilis est circa bonorū possessionem mulieri dandam ventris nomine, ita calumniam eius impunitam non relinquere,) quomodo enim facilis esset, si tunc demum possessionem daret, quando omnino constaret nullam esse calumniæ suspicionem? sufficit ergo ad hoc, vt immittatur de calumnia non apparere quamuis per calumniam fortè fœmina petat præterea frustra puniendas determinaret Iuris consultus eas, quæ per calumniam possessionem obtinuere, dum inquit debere Prætorem fœminarum calumniam non impunitam relinquere si calumniosè petentes, vbi calumnia non esset manifesta non fuissent admissæ ad bonorum possessionem, clarius autem id probat *dicta l. §. si ea, ff. de ventr. in possess. mittendo*, dum habetur in text. debere prætorem si manifestam calumniam viderit eius, quæ ventris nomine in possessionem mitti desiderat, nihil noui decernere, si vero de re dubitari possit operam esse dandam, ne quod præiudicium fieret ei, qui in vtero est, sed ventrem in possessionem mitti oportere, ex his manifestè apparet mulierem esse in possessionem mittendam dummodo manifestè de calumnia non appareat, Verum vt hoc clarius intelligatur; idem subnectit Iuris Consultus sequentibus verbis, apparet itaque, nisi manifesta sit calumniatrix mulier debere eā decretum eligere, & vbi omnino (hoc est aliquo modo) iustè dubitari poterit, an ex eo prægnans sit, de cætero tuenda est, hoc idem ex eadem *l. in §. finali elicitur*, dum in vltimis verbis Iuris Consultus, inquit, & si sciens, prudensque se prægnantem non esse consumpserit, de suo eam cōsumpsisse Labeo ait si ergo potuit consumere sciens, prudensque non esse prægnantem, ea ergo sciens, prudensque, & sic calumniosè agens fuit in possessione, in hac sententia per prædicta fuit *Lader. Imol. consil. 46. num. 1.*

26 Secundo, quia vbicunque conceditur † carboniana bonorum possessio puero nato conceditur possessio vtero, *dicta leg. prima, §. & generaliter, ff. de ventre in*

27 *possess. mittendo*, cuius verba paulo ante retuli, † at puero nato conceditur Carboniana bonorum possessio dummodo manifesta calumnia non appareat, nec fuerit manifestè probatum non esse filium eius de cuius hæreditate agitur, & ita dum aliquo modo res sit ambigua, & modicum pro filio faciat, *l. 3. §. causæ de Carbon. edicto, ergo idem de vtero asserendum.*

Tertio, quia qui est in causa, vt hæres hæreditatem adire nequeat, est in causa

28 sa quominus legis nostræ beneficium consequatur, † non enim potest quis legis nostræ beneficium consequi, nisi vel adita hæreditate ad *Zuchard. in leg. nostra numero 161. & Menoch. de adipiscend. possess. remed. 4. numero 676.* vel nisi saltem intentando legis nostræ beneficium videatur eodem tempore hæreditatem adire,

29 ad tradita per *Menoch. vbi supra*. At † cum dubitatur, an venter sit plenus, hæres adire hæreditatem non potest, & ita venter, vt ita dicam, ambiguus, est in causa, quominus hæres hæreditatem adire possit, *l. cum quidem, §. quod dicitur, ff. de acquiren. hæred. Igneus in l. 3. §. vlt. uers. & si aliud, numero 2. & seq. ad Silan.* ergo

ventet ambiguus est in causa quominus hæres legis nostræ beneficium consequatur, & ita habet rationem legitimi contradictoris.

30 Quartò, quia ad hoc, † vt hæres impediatur quominus hæreditatem adire possit, sufficit, vt fœmina dicat, se prægnantem, vt probat *text. in dicta l. cum quadam, §. quod dicitur, il primo, iuncto §. quod dicitur, il secundo in primo habetur*, si mulier prægnans putetur, proximum hæreditatem adire non posse, in secundo rem declarans Iuris Consultus subnectit, quod dicitur si putetur esse pregnans, sic accipiendum est, si dicat se pregnantem, ad idem optima est Castrens. interpretatio ad eundem, §. *quod dicitur numero tertio*, *dum inquit*, paria esse quoad impediendam aditionem, qnod vel ipsa mulier, vel obstetrices testentur ventrem plenum, vel fama sit, ad idem est optima doctrina, *gloss. primæ in l. illud, ff. si pars haredit. petatur*, vbi exequatur dictum mulieris, vel obstetricum, sequitur *Angel. ibi*, & faciunt tradita *ab Alexan. in dicto §. quod dicitur* semper autem, quando quærimus, an venrus sit contradictor, supponimus fœminam dicere se prægnantem.

Quintò, quia ita erudite tenet *Lader. Imol. dicto consilio quadragesimosexto, per totum post Albericum in Rub. de Ventr. in possess. mittend. & Gofred. ibidem num. 3. quos idem Lader, allegat sub num. 2.*

31 Ad primam † respondendum paria esse, non esse, & non apparere in illis casibus in quibus rei essentia est necessaria, secus in illis, in quibus opinio sufficit, & sat est item, ita putari, aut saltem non omnino falsam apparere, vt in casu nostro, in quo sufficit non manifestè de calumnia apparere, quamuis verè fœmina calumniosè se prægnantem assereret, & sufficit eam dicere se prægnantem, quamuis non esset, dum tamen non omnino contrarium probetur, vt in argumentis affirmatiuæ sententiæ fuit dictum.

Ad secundum respondendum satis fœminam suam exceptionem probasse, quando se prægnantem asseruit, nec de calumnia, & falsitate, est conuicta, cum sua intentio non sit fundata in uera prægnantia, sed in sola opinione prægnantię, quę opinio ab eiusdem assertione pendet, vt iam in argumentis affirmatiuæ sententiæ conclusum.

32 † Ad tertium respondendum exceptionem ventris nomine oppositam, non requirere altam indaginem, quia non est concludenter probanda prægnantia, sed sola assertio sufficit, nisi de manifesta calumnia conuincatur, vt sępius repetitum & in specie hanc exceptionem non requirere altam indaginem, vt post *gloss. in lege secunda, supra hoc titulo dixit Lader. Imol. consil. 46. sub numero 3. versic: sed quicquid sit.*

33 † Ad quartum rectè respondet *Lader. Imol. dicto consil. 46. numero 2.* illud procedere quoad validitatem bonorum possessionis, quæ si temporis processu verè mulier prægnans appareat efficax est, sin minus, nulla detegitur, non tamen per hoc fit, vt debeat constare mulierem esse prægnantem ad hoc, vt sit locus missioni, quinimo, supponit text. datam esse bonorum possess. etiam vbi verè fęmina non erat prægnans, & ideo inquit dationem bonorum possessionis, non tenere, nisi verè prægnans fuerit.

34 Ex his † oritur declaratio propositæ declarationis, vt eatenus verus sit contradictor, quatenus non detegitur fœminam non fuisse prægnantem, & tempore mortis sui viri, & tempore petitæ bonorum possessionis, quotiescunque enim talis detegitur, quemadmodum bonorum possessio non tenet, sed corruit, ita contradictio cessat, cum in possessione fundetur, & ita cessante fundamento ipsam corruere sit necesse ad *capit. cum cessante extra de appellatio. Ladigere, §. quamuis, ff. de iure patronat.*

35 Declaranda † secundo, vt vera sit, nisi manifestè de calumnia appareat fęminæ se falso prægnantem, asserentis, tunc enim, & ei denegatur possessio, & per consequens

quens ad contradicendum non admittitur, *d.l.1. §.si ea, ff.de ventr. in possess. mittend. in illis verbis*, etiamsi manifestam viderit eius, quæ ventris nomine in possessionem mitti desiderat nihil noui decerneret,

SVMMARIVM quinti Articuli.

36 *Præiudicium nulli inferendum.*

37 *Capitulum aduersus canonicum petentem immißionem videtur opponere posse de gratia non iustificata.*

Contrarium infra num. 49.

38 *Capitulum non potest dici legitimus contradictor ad impediendam immißionem in possessionem canonicatus pro qua instat prouisus à Papa, vel ab ordinario.*

Fallit si coram executore aliquid releuans alleget, & incontinenti se offerat probare suam exceptionem, vt num. 51.

Fallit secundo si iustam habeat respondendi causam, quia forte facta sit collatio ab ordinario solo cum debeat esse simultanea, vt nu. 52.

Ampliatur hæc limitatio etiamsi reperiatur vnus actus collationis beneficij à solo ordinario factus, vt num. 53.

Fallit hæc ampliatio in collatione facta à summo Pontifice, etiam si ei non fuerit narratum capitulum concurrere cum Episcopo in collatione canonicatus, vt infra 58.

39 *Contradictor legitimus non est, cuius non interest aduersarium immitti.*

40 *Actionem calumniosam leges abhorrent.*

41 *Excipiens non est audiendus cessante interesse.*

42 *Capituli non interest canonicum in canonicatus possessionem immitti, vel non.*

43 *Contradictor legitimus non est, qui non poßidet.*

44 *Capitulum non possidet canonicatum vacantem.*

45 *Contradictor legitimus est non possidens, si habeat similem gratiam.*

46 *Capituli partes sunt executori parere, & non contradicere.*

47 *Capitulum est legitimus contradictor, quando allegat impedimetum respiciens obseruationem suorum statutorum.*

48 *Capitulum non fit legitimus contradictor ob præiudicium singulorum.*

50 *Capituli interesse, est remotum, & non considerabile quando se opponit ob seruitium Ecclesiæ, ne detur vitiosus ingreßus.*

54 *Vltimum statutum ad effectum validitatis collationis à solo ordinario factæ, vnus actus non constituit.*

55 *Status antiquus non potest dici mutatus, nisi probetur sequens status legitimè præscriptus.*

56 *Status vltimus est attendendus.*

57 *Fallit quando cōstat de legitimo precedenti, nec apparet de præscriptione vltimi, & legitima mutatione.*

59 *Collationem canonicatus esse communem Episcopi, & capitoli est de iure communi.*

60 *Exprimendum non est, quod de iure inest.*

61 *Pontifex non potest ignorare ea quæ sunt de iure.*

62 *Papa concurrit cum quolibet ordinario.*

rio, & conferendo nulli facit iniuriam.

63 *Beneficium fit affectum per appositionem manuum Papæ.*

64 *Fallit in beneficio iurispatronatus.*

65 *Capitulum si se opponat canonico petenti immißionem sine causa quæ faciat eum legitimum contradictorem tenetur canonico ad interesse.*

66 *Et si de facto possessionem iniuste denegauerit debentur canonico omnes fructus, atque distributiones absq; alia diminutione.*

67 *Præcipue stante protestatione per prætendentem facta.*

68 *Veritas determinata non est de futuris contingentibus.*

69 *Certi nihil ex incertis infertur.*

70 *Fictio nihil plures operatur, in casu ficto, quam veritas in casu vero.*

71 *Canonicus cui à capitulo fuit iniuste denegata possessio fructus omnes, & distributiones cõsequitur, quãuis vigore statuti teneretur intra annum ad sacros ordines se promouendum curare, & tamen se promouendum non curauit.*

72 *Statutum, & consuetudo Ecclesiastica recipiunt interpretationem passiuam à iure communi.*

ARTICVLVS QVINTVS.

An capitulum possit dici legitimus contradictor ad impediendam immißionem in possessionem canonicatus pro qua instat prouisus à Papa, vel etiam ab ordinario.

Affirmatiua sententia videtur tenenda.

Primo, quia potest agi de præiudicio capituli si aliquis indignus admittatur; vel saltem inhabilis vigore constitutionum ipsius capituli, at quotiescunque agitur de alicuius præiudicio, ille est audiendus, & per consequens legitimus est contradictor.

Secundo, quia potest agi de præiudicio singulorum canonicorum, quia vel præ-
36 iudicetur in antianatu, aut re consimili cum tamen nulli sit † præiudicium inferendum, aut ius quæsitum auferendum, *l. id quod nostrum, ff. de reg. iur.*

Tertio facit *decis. Card. Blanchetti in Legionen. denegationis possessionis 26. Mar-*
37 *tij 1593.* in qua habetur † capitulum posse opponere de gratia non iustificata, ecce ergo capitulum saltem esse legitimum contradictorem, donec gratia iustificetur.

Quarto, quia ita videtur postulare seruitium Ecclesiæ fructuum, distributionum, & ne detur vitiosus ingressus, quibus videtur consulere capitulum se opponendo, saltem ad effectum, vt iustificetur gratia.

38 In contrarium † est opinio crebrius recepta, quam præcipue tenuit *Rota apud Mohedan. decis. 13. vt lit. pend. & in Oscen. canonicatus, & prebenda 4. Maij 1575. coram Robusterio, Simon in c. mandatum, nu. 5. de rescript. fuit resolutum in Hispalen. canonicatus 22. Ianuarij 1605. coram Reuerendiß. Ludouisio Archiepiscopo Bonon. & in eadem 10. Aprilis 1606. coram eodem in Vercellen. Coadiutoriæ. 23. Ianuarij 1608. coram Illustriß. D. Card. Lancellotto, & in Pacen. Puritatis 11. Decembris 1609. coram R. P. D. Manzanedo.*

39 Probatur primo, † cuius non interest alterum immitti; non est legitimus con-
40 tradictor, † videretur enim calumniose agere, qui absque eo, quod eius interesset ageret

ret cum tamen ab hoc maxime leges repugnēt, *l. 3. C. de iur. iurand. propter calumn. dand. tot. tit. Instit. de pœna temere litig. c. 1. vbi glos. extra de iuram cal.* hinc factū,
41 † vt cessante interesse excipiens nō sit audiendus, *c. cum inter de elect. l. 1. ff. de appel. non recip. l. ille à quo, §. si de testamento, vbi Ang. & alij, ff. ad Trebell. Tiraq. de retract. consanguin. §. 1. gloss. 1. num. 51.* Verum † capituli non interest canonicum im-
42 mitti, vel non immitti, ita determinat *Rota in vna Barchionen. canonicatus 30. Octobris 1600. coram R. P. D. Sacrato.* Vnde neque capitulum citandum determinat *ad Bald. in l. ab eo, nu. 17. C. quomodo, & quando, Alex. in l. sæpe, num. 27. versic. nec huic exclusioni, ff. de re iud. Felin. in cap. exhibita, num. 3. de re iudic. Alexan. in cons. 86, num. 3. vol. 2.*

43 Secundo, † quia non possidens non est legitimus contradictor, vt sæpe repetitum *per tex. legis nostræ*, & sententiam *Bart. & aliorum in l. filiam fratribus, ff. ad Treb, Soc. cons. 106. col. fin. vers. quinto vol. 4. Felin. in c. veniens el secondo, extra de testib. Dec. cons. 84. col. 2. cons. 218. col. 1.* vbi communem testatur, *& cons. 463. vol. 3. Fol. à Valle cons. 1. nu. 71. vol. 1. Rimin. iun. cons. 2. num. 71. vol. 1. Simon in c. mandatum, nu. 5. de rescript. & fuit dictum à Rota in vna Hispalen. canonicatus 27. Iunij 1605. coram Reuerendiss. Ludouisio Archiepiscopo Bonon. & in Pacen. puritatis 11. Decem-*
44 *bris 1609. coram R. P. D. Manzanedo,* † Certum est autem capitulum non possidere, *vt in dictis decisionibus Hispalen. & Pacen.* igitur non erit legitimus contradictor.

45 Confirmatur, † quia nec similem gratiam capitulum habet, non possidens enim si haberet saltem similem gratiam, esset legitimus contradictor *ad Mohed. decis. 13. vt lit. pend. & fuit dictum in dicta Hispalen. canonicatus coram Archiepisc. Bonon.*
46 quam cum non habeat, caret omni iure contradicendi; † Ideo illius partes sunt executioni parere, & non contradicere, *Innoc. in c. mandatum de rescriptis, c. Pastoralis, § quia vero, & ibi glos. & Doctor. de offic. de leg. & fuit dictum in Marchionen, canonicatus 30. Octobris 1600. coram Illustriß. Sacrato Archiepiscopo Damasceno.*

47 Ad primum † respondendum, quando capitulum allegat impedimentum respiciens obseruationem suorum statutorum, tunc esse legitimum contradictorem, & ideo citandum, in quo casu debet exequutor assumere partes iudicis, & citare, & audire capitulum, vt fuit dictum *in Pacen. puritatis 11. Decembris 1609. coram R. P. D. Manzanedo,* secus si se opponat allegans gratiam non iustificatam, aut quid simile.

48 Ad secundum † respondetur singulorum præiudicium non facere capitulum legitimum contradictorem, aliud est enim præiudicium singulorum, aliud vniuersitatis, *Gloss. & DD. & præsertim Felin. in c. eam te, nu. 13. vers. aliud de rescrip. vnde non bene infertur de præiudicio singulorum ad præiudicium capituli vulgata l. Papinianus, ff. de minoribus,* ita in terminis nostris fuit dictum *in vna Praenestina iuris pascendi 12. Maij 1596. coram Card. Mantica,* & ita respondetur huic argumento in *Barchionen. canonicatus 30. Octobris 1600. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno.*

49 Ad † tertium respondetur coram Card. Blanchetto non ex proposito fuisse disputatum articulum, an capitulum sit legitimus contradictor de gratia non iustificata, ideo non multum inhærendum; potissimum cum contrarium fuerit decisum *in dicta Hispalen. canonicatus, & Vercellen. supra allegatis*, vbi ex professo huiusmodi articulus examinatur, & firmatur contraria sententia hoc idem respondendo dictæ decisioni.

50 Ad quartum † respondetur ex sententia *Rotæ in dicta Pacen. puritatis coram Mãzanedo,* interesse in argumento propositum videri longe remotum, & non spectare ad capitulum ad tradita *per Innoc. in c. finali, nu. 7. de præsumpt.* alias de facili posset indirecte impediri exequutio litterarum Apostolicarum.

51 Limitatur † si coram executore capitulum aliquid releuans allegaret, & inconti-

nenti

nenti ſe offeret probare ſuam exceptionem, ita vt eius excuſſio non retardaret
viam executiuam, tunc enim audiendum eſſet capitulum iuxta tradita per Bart. in
l. noſtra, num. 21. Exceptio enim incontinenti probanda nunquam videtur reiecta,
Dec. conſ. 42 r. num. 6. & 7, Iaſon. in l. iuris gentium, §. quod fere, nu. 15. ff. de pactis.
52 Fallit ſecundo † ſi capitulum habeat iuſtam ſe opponendi cauſam, quia facta for-
te ſit collatio ab ordinario, cum tamen debeat eſſe ſimultanea, & non ſolius Epiſco-
pi, quod in Cathedrali de iure contingere ſolet, Butrig. in c. cum Eccleſia, num. 19.
& 20. Abbas, nu. 8. verſ. tertia opinio, vbi de communi Imol. nu. 5. de elect. Rota dec. 4.
de conceſſ. prebend in nouiſſ. Caſſad. deciſ. 22. num. 7. de prebend. Decian. reſponſ. 6.
num. 11. & 12. Seraph. deciſ. 1296. num. 6. cum ſeq.
53 Quę † quidem limitatio ampliatur, etiamſi reperiatur vnus actus collationis eiuſ-
54 dem beneficij, vel forte ab eodem Epiſcopo ſolo factus, † non enim eſt habilis ad
conſtituendum vltimum ſtatum ad effectum validitatis collationis à ſolo ordinario
factæ, cum enim conſtet de vero beneficij ſtatu, Tum ex diſpoſitione iuris commu-
55 nis, de qua ſupra dictum; Tum ex ſimultaneis collationibus antea factis, † non po-
teſt dici mutatus, niſi probetur ſequens ſtatus legitimæ præſcriptus ſpatio 40. an-
norum cum bona fide, c. cū beneficio de prebend. lib. 6. vbi Gemin. nu. 8. & 9. Franch.
nu. 5. & 9. & c. cum in noſtra, nu. 45. de reſcrip. Rota deciſ. 21. incipit fuit dubitatum
in princip. de prebend. in nouiſs. & fuit dictum in cauſa Peruſina Sancti Benueniati
19. Maij, 1588. & 12. Maij 1589. coram Card. Pamphilio, & Florentina commendæ
26. Iunij 1589. coram D. Comitulo, & pleniſſime in Ferrarien. prioratus 1. Decemb.
56 1608. coram Pena. † Neque quidquam facit vltimum ſtatum attendi debere ad cõ-
57 ſilium, Calder, 23. de prebend. ſæpe à Rota approbatum, † quia id non habet locum,
quando conſtat de legitimo ſtatu præcedenti, tunc enim non attenditur vltimus
ſtatus contrarius, niſi probetur legitime præſcriptus, & mutatus, ita fuit deciſum
in cauſa Salamant. Vicariæ 15. Martij 1596. coram Card. Blanchetto, eſt in terminis
deciſio. Rota 2. num. 2. de prebend. in nouiſſ. Nicolaus de Milis in verbo beneficium, ſi
eſt impetratum tanquam ſeculare, & Felin. in c. in noſtra, nu. 44. de reſcript. & tra-
dunt communiter Doctores in c. cum beneficio, vbi Gemin. num. 8. & Franch. nu 5. de
prebend. lib. 6. & probatur etiam in c. conſultationibus, de iurepatr. & fuit plene de-
ciſum in dicta Ferrarien. Prioratus, dum iterum cauſa proponeretur 25. Maij 1609.
coram eodem Pena.
58 Hæc † tamen limitatio ſublimitanda, vt non habeat locum in priuatione facta à
ſummo Pontifice, etiam ſi ei non fuerit narratum capitulum concurrere cum Epi-
59 ſcopo, in collatione canonicatus, † cum hoc enim ſit de iure ad Abbat. in c. cum Ec-
cleſia, nu. 8. verſ. 3. opinor de elect. Rota deciſ. 4. de conceſſ. preb. in nouiſſ. Caſſad. de-
ciſ. 22. de prebend. fuit dictum in vna Placentina Canonicatus 16. Februarij 1575.
coram Orano, & in Hiſpalen. penſionis 19. Ianuarij 1594. coram Card. Pamphilio,
& in alia Hiſpalen. canonicatus 27. Iunij 1605. coram Reuerendiſs. Ludouiſio Ar-
60 chiepiſcopo Bononien. † non fuit neceſſe exprimere quod de iure inerat, Rota dec. 75.
de reſcript. in antiq. Caſſad. deciſ. 4. num. 6. & deciſ. 12. num. 7. & ſeq. de prebend.
61 † Pontifex enim nullo modo potuit ignorare ſimultaneam collationem, cum de iu-
re eſſet talis, cum habeat omnia iura in ſcrinio pectoris, & ideo ſequitur noluiſſe eã
62 attendere præiudicando, in collatione, prout indubitanter poteſt, † quia concurrit
cum quolibet ordinario, & conferendo nulli facit iniuriam, Put. deciſ. 48. num. 68.
lib. 3. & fuit dictum à Rota in dicta Hiſpalen. canonicatus coram Reuerendiſs. Lu-
63 douiſio Archiepiſcopo Bononien. † quinimo per appoſitionem manus Papæ benefi-
cium incipit eſſe affectum, c. cum noſtrum de appellat. tradit Rota in vna Viterbien.
64 beneficij 28. Ianuarij 1613. coram R. P. D. Vbaldo, † licet hoc ſtatuat non procedere
in beneficio iurispatronatus.
65 Amplia, † vt non ſolum capitulum ſe opponere nequeat; verum etiam ſi ſe oppo-

ſuerit

fuerit de facto teneatur ad interesse, *Ian.decis.49.& fuit dictum in vna Oscen. canonicatus,& prabendæ 4. Martij 1575. coram Robusterio, & in dicta Hispalien. ca-*
66 *nonicatus 27.Iunij 1605.coram Reuerendiss. Ludouisio*, † & si de facto possessioné iniuste denegauerit, debentur canonico omnes omnino fructus, & distributiones integraliter absque aliqua diminutione, ita vt omnes fructus sint restituendi, quos canonicus fuisset lucraturus, si residere potuisset *Calder.cons.17.de prabend. Couar. lib.3.var.resol.cap.13.nu.8. Put.decis.203.& 239.lib.1. & fuit dictum in vna Toletana canonicatus 9.Nouembris 1600.coram Illustriss.Card.Lancellotto*, vbi ita sæ-
67 pe in Rota fuisse resolutum habetur. † Hoc tamen multo magis verum stante protestatione per prætendentem facta *Mohed.decis.6.de prabend.* licet talis protestatio contra capitulum non sit necessaria cum declaratione voluntatis residendi iuxta decis. *Put.387.lib.1.qua seruatur in Rota,vt fuit resolutum in causa Iacen. portionis 26.Iunij 1577.coram Card.Lancellotto,& in Maioricen.canonicatus 2.Maij 1594. & in Firmana dubitationum 26.Ianuarij 1598.coram Illustriss.Card.Mellino, & in causa Augustana canonicatus 17. Februarij 1601. coram Reuerendiss. Coccino Rotæ Decano, & tandem in vna Toletana canonicatus 5. Nouembris 1610. coram Illustriss.Cardinali Lancellotto iuniore.*

Oritur occasione huius ampliationis non leuis dubitatio quid iuris si vigore statuti,& consuetudinis Ecclesiæ teneatur quilibet canonicus intra annum à die adeptæ possessionis se promouendum curare ad sacros ordines; hic autem si stante denegatione possessionis se promouendum non curauerit, an tales fructus, & distributiones consequatur.

Videtur negatiua sententia tenenda.

Primo si enim tales fructus deberentur, id esset ob eam rationem, quia si habuisset pacificam possessionem se promouendum curasset,& sic fructus obtinuisset, vnde denegata possessio fuit in causa dilatæ promotionis, at hæc ratio non est sufficiēs
68 quia incertum, an futurum fuisset, vt se promouendum curaret de † futuris enim cōtingentibus non est determinata veritas *ad Roman. cons.503.num.12. Ancharan. cons.392.* Ideo etiam possessione non denegata, potuisset non promoueri, & sic his
69 fructibus carere. † quamobrem cum ex incertis nihil certi inferatur, *l. neque natales,C.de prob.l.non hoc,C.vnde cognat.cap.in præsentia, extra de probat.* nulla illatio fieri potest denegatam possessionem fuisse in causa amissionis horum fructuum, quos etiam possessione concessa potuisset amittere.

Secundo si tales fructus haberet canonicus, qui non fuit promotus ad sacros ordines plus operaretur fictio, quam veritas, ex eo enim quod denegata est possessio iniustè fingitur possedisse ad effectum fructuum percipiendorum, cum vere non possederit, quod si possedisset, neque fuisset ad sacros promotus ordines vera pos-
70 sessio non posset efficere, vt fructus consequeretur, † certum est autem nihil pluris fictionem in casu ficto operari, quam veritatē in casu vero, *l.adoptio, la prima,ff.de adopt.l.qui ad certum,ff.locati, Bart. & alij in l.si is qui pro emptore, num.22.ff. de vsucap. Surd.decis.262.nu.8.*

71 In † contrarium est veritas, quam tenuit *Rota in vna Toletana canonicatus 5. Nouembris 1610.coram Illustriss.Cardinali Lancellotto*, probatur autem ex mente *Rotæ* ibidem.

72 Primo quia † statutum, seu consuetudo Ecclesiastica proposita recipit interpretationem passiuam à iure communi *l.2. C.de noxal. act. Aym. cons.259. num.2. & cons.236. num.9.* de iure autem communi incipit currere post adeptam pacificam possessionem canonicatus, *c.commissio,& ibi glos.in verbo pacificam,vbi Ancharan. nu.2.& 5.Vant.in 2.conclus. Prob.ad Menoch.num.2.de elect.in 6.*& cessantibus impedimentis per capitulum illatis, *Clem. secunda de ætat. & qualit. innouata per Concil.Trid.c.4.de reformat.* quæ procedit etiam ad effectum lucrandi distributiones

nes iuxta notata in dicta *Clem. 2. §. illa vero, & ibi Vitalin. in princ. & num. 2.*

Secundo ex mente eiuſdem Rotæ facit probabilis ratio, quia ſi teneretur ante adeptam poſſeſſionem pacificam ſacris ordinibus initiari, ſequeretur, vt ſi forte in lite ſuccumberet reperiretur ſacris initiatus, vltra obligationem, hanc rationem conſiderat etiam gloſſa in dicto verbo pacificam.

Ad primum reſpondet *Rota in d. Toletana*, quinimo præſumi futurum fuiſſe, vt ad ſacros ordines ſe promouendum curaſſet, ſi pacificam canonicatus poſſeſſionem obtinuiſſet, ne commoda ex ſuſceptione ordinum reſultantia amitteret, quæ ſolent eſſe, & plura, & multi ponderis, vt ibi Rota recenſet, quilibet enim ea facturus præſumitur, quæ ſibi vſui, & ornamento futura.

Ad ſecundum non plus fictionem operari; nam ſi vere poſſediſſet, vere ſacros ſuſcepiſſet ordines, verèque fuiſſet fructus conſequuturus.

DECIMAQVINTA QVAESTIO.

CVm eodem modo literæ, & prouiſiones Apoſtolicæ habeant executionem paratam, quo habent teſtamenta, procedaturque in illarum executione ad inſtar beneficij legis noſtræ, vt ſupra traditum, & infra paucis repetetur, non immeritò varij articuli ad legitimum contradictorem ſpectantes de tali materia coniunctim cum materia teſtamentorum ſupra fuere expoſiti illis in locis vbi, & termini pari paſſu ambulant, & determinatio erat eadem ab iiſdem regulis proficiſcens; Verum quia non omnia tacta ſunt, quæ eſſent in tali materia explicanda ſeparatam quæſtionem vltimo loco ſubnectendam, decreui, quod eo magis neceſſarium duxi; quod in hac materia explicanda minus copioſè videntur alij pertranſiuiſſe, præcipue Menochius in reliquis admodum exactus Interpres, qui pauca admodum de hac materia agens *in tract. de adipiſcend. rem 6. congeſſit.* Non omnia tamen ad talem materiam ſpectantia attingam, nimis enim ampla eſt, & integrum per ſe expoſceret tractatum, verum nonnulla de quibus frequentius in praxi dubitari contingit, paucis exponam, ex quibus non vulgarem quilibet ſtudioſus poterit cognitionem conſequi, atque eam quidem, vt ex his arguens reliqua per ſe facile diiudicare poſſit. Continebit ergo præſens quæſtio articulos ſex.

Primus, Vtrum poſſidens vi gratioſæ ſubrogationis ſit legitimus contradictor aduerſus intentantem hoc beneficium vi alterius gratioſæ ſubrogationis.

Secundus, Vtrum prouiſus à Papa, & poſſidens, ſit legitimus contradictor aduerſus gratioſè ſubrogatum.

Tertius, Vtrum prouiſus à Papa non poſſidens, ſit legitimus contradictor aduerſus gratioſè ſubrogatum.

Quartus, Vtrum prouiſus à Nuncio, vel Legato, ſit legitimus contradictor contra prouiſum Apoſtolicum.

Quintus, Vtrum habens titulum ab ordinario, & poſſidens ſit legitimus contradictor aduerſus gratioſè ſubrogatum.

Sextus, Vtrum habens titulum ab ordinario, & non poſſidens ſit legitimus contradictor aduerſus prouiſum Apoſtolicum.

SVM-

SUMMARIUM
Articuli primi.

1 *Litteræ Apostolicæ habent executionem paratam ad instar testamenti ex beneficio legis nostræ.*

2 *Gratiosæ subrogationis vi possidens est legitimus contradictor aduersus alium subrogatum gratiose, & facit causam ordinarie tractari.*

Amplia etiam si dicatur de nullitate primæ subrogationis; de ea enim in processu causæ iudicio ordinario est agendum, vt num. 9.

Amplia secundo, etiamsi possidens habeat litteras in forma dignum, alter vero in forma gratiosa, dum tamen præuio examine præcedente fuerit ab executore immissus, vt infra num. 11.

Amplia tertio, etiam si titulus non sit ex eadem vacatione; satis enim est, vt prouisio veniat ab eodem fonte, vt num. 15.

Amplia quarto si vna subrogatio esset prior altera; nam possidens siue vi prioris, siue posterioris semper est legitimus contradictor, vt numero 20.

Fallit si possidens immittatur conditionatæ subrogationi, nondum purificata conditione, & petens immissionem innitatur purè, nu. 23.

Fallit secundo si contradictor post sententiam suum titulum ediderit; ad effectũ enim executionis impediendæ non releuat productio tituli post sententiam, num. 26.

3 *Possidentis conditio in pari causa est melior.*

4 *Immissionem qui potest prætendere non possidens multo facilius manutentionem prætendit si possidet.* *Declara, vt num. 6.*

5 *Subrogatus via executiua est immittendus.*

7 *Testamentum non habet executionẽ paratam aduersus possessorem cum titulo.*

8 *Opposita se mutuo perimunt.*

10 *Altam requirentia indaginem nõ admittuntur in hoc iudicio.*

12 *Puri, & purificati idem est iudiciũ.*

13 *Gratia in forma dignum non est conditionalis, sed potius est monitoria & instructiua Iudicis, & ideo non est conditionalis quo ad substantiam, sed respectu executionis.*

16 *Tituli imparitas non pendet à modo vacationis.*

17 *Titulus est causa sufficiens ad dominium acquirendum, & dicitur à tuendo.*

18 *Tituli imparitas attenditur considerata maiori, vel minori vi, non autem diuersitate modi.*

19 *Correlatiuorum quod dicitur de vno, dicitur de alio.*

21 *Prouisus vigore statuti à sede Apostolica confirmati non est legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum.*

22 *Prouisiones Apostolicæ possunt inter se differre, prout vna est altera pinguior, vel magis immediatè à Pontifice proficiscitur.*

24 *Conditio non purificata nihil ponit in esse.*

25 *Subrogationibus duabus conditionatis stantibus, & nulla purificata conditione, nulli subrogatorum datur immissio.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Vtrum poſſidens vi gratioſæ ſubrogationis ſit legitimus contradictor aduerſus intentantem hoc beneficium vi alterius gratioſæ ſubrogationis.

VIdetur dicendum non eſſe legitimum contradictorem.

1 Primo, quia † litteræ Apoſtolicæ ob illarum reuerenriam habent executionem paratam ad inſtar teſtamenti ex beneficio legis noſtræ; in earum enim executione proceditur ad inſtar eiuſdem legis noſtræ, *c. ſi capitulo, & ibi gloſ. in verb. executor, & c. ſequen. de prab. in 6. Abb. in c. conſtitutus, nu. 19. in fine de appellat. Menoch. de adipiſcend. remed. 6. nu. 35. Sarn. in tract. Breu. nu. 4. & ſeq. Mohed. deciſ. 13. vt lit. pend. & fuit ſæpe in Rota deciſum, vt in deciſionibus alibi allegatis*, ſi vero admitteretur talis contradictor non eſſet locus executioni, vt debet, & ſic authoritas litterarum Apoſtolicarum videretur ſperni.

2 In contrarium † eſt communis omnium ſententia qui arbitrantur dato poſſeſſore, vi gratioſæ ſubrogationis alium ſubrogatum non eſſe immittendum, neque in tali caſu via executiua agendum, ſed ordinaria id, quod ſolum virtualiter, & in vniuerſali dictum eſt ſupra, quando traditum eſt contra tit. poſſidentem non poſſe agi executiue ex remedio legis noſtræ, ſed ordinarie agendum *ad Bart. in l. noſtra, nu. 21. verſ. aut comparet aliquis qui dicat poſſidere, Dec. ibidem nu. 41. Roland. conſ. 78. incip. habita diligenti conſideratione num. 1. & 27. lib. 3. Dec. conſ. 113. verſ. iſta concluſio*, Verum expreſsè in terminis noſtris quando poſſidet quis vi gratioſæ ſubrogationis non exequutiuè, ſed ordinariè agendũ fuit ſæpius deciſum, *Put. deciſ. 308. in princ. lib. 1. & deciſ. 131. lib. 2. ſecundum recentiorem impreſſion. Mohed. deciſ. 13. vt lit. pend. alias deciſ. 331. Caputaquenſ. deciſ. 329. par. 1. & ſæpe fuit in* Rota *reſolutum, ita in vna Mainſculatus 16. Maij 1586. coram* R. P. D. *Orano Ciuitatis Caſtelli Parochialis 23. Iunij 1597. coram Illuſtriß. Card. Lancellotto in vna Elnen. beneficij Sancti Saluatoris coram Penia 16. Decembris 1602. in vna Celſonen. Canonicatus 1. Iunij 1607. coram* Reuerendiß. *Coccino Decano, in Tuden. Parochialis 27. Iunij 1602. coram* Reuerendiß. *Sacrato Archiepiſcopo Damaſceno; Sabinen. beneficij 29. Maij 1610. coram Penia, & coram Seraphino deciſ. 1153 num. 2.*

3 Probatur primo † quia in pari cauſa melior debet eſſe conditio poſſidentis, *§. cõmodum, Inſtit. de interdict. cum vulgarib.* At non eſſet melior conditio, ſi aduerſus poſſidentem pari titulo non poſſidens immitteretur, quinimo totum ſequeretur oppoſitum, vt in pari caſu melior eſſet conditio non poſſidentis, ergo &c.

Secundo, quia ex mente R*ota in d. Oueten. Canonicatus 3. Maij 1607. coram* Re-
4 *uerendiß. Marcomontio Archiepiſcopo Lugdunen.* ſic poſſumus arguere, † qui nõ poſſidens legitimè immiſſionem prætendere poſſet, multo magis, faciliusq. poſſidens manutentionem prætendet aduerſus volentem immitti, & ſic multo facilius eſt cõtradictor legitimus, quam immiſſionis obtentor, *late Zuccard. hic nu. 134.* Roland.
5 *conſ. 78. nu. 27. lib. 3. facit deciſ. Caputaq. 346. nu. 4. par. 2.* † At primus ſubrogatus vi gratioſæ ſubrogationis poteſt via executiua agendo immiſſionem prætendere, quã do nondum illam eſt conſequutus, *Caſſad. deciſ. 4. nu. 3. in fin. vt in lit. pend. Abb. in c. conſtitutus, nu. 14. de appell.* ergo &c. multo magis poteſt prætendere manutẽtionem, & ſic erit legitimus contradictor, ita ratiocinatur R*ota in vna Oueten. Canonicatus 3. Martij 1607. coram* Reuerendiß. M*arcomontio nunc Archiepiſc. Lugdunen.*

Neque dicat quis falſam eſſe minorem propoſitionem, primus enim ſubrogatus ſtante ſecundo immiſſionem nullo modo prætendere poteſt, ſed ordinarie agendũ, vt ſupra latè quæſt. 2. num. 45. nam primus ſubrogatus ex natura ſuæ ſubrogationis

immiſ-

immissionem prætendere posset, nisi per accidens ob concursum alterius habentis
6 simile ius impediretur † Ideo maior propositio ad mentem Rotæ sic erit intelligenda, qui non possidens iure immissionem prætendere posset, si non impediretur ab altero eodem modo prætendere multo magis possidens erit contradictor aduersus quemcumque prætendentem, & hoc modo minor correspondebit maiori, & argumentum erit in suo robore, quod si forte suspectam quis habeat maiorem propositionem hoc modo acceptam ita tutissimè argumentari licebit, qui non possidens esset legitimus contradictor ad impediendam viam executiuam, multo magis erit si possideat, quia duo vincula magis ligant, quam vnum, *l. fin. C. de adopt.* At primus subrogatus si non possideret esset legitimus contradictor aduersus alterum subrogatum, faceretque causam ordinarie tractari, vt latè *d. q. 2. num. eodem*, ergo multo magis erit legitimus contradictor si etiam possideat.

Ad contrarium respondetur litteras Apostolicas habere quidem executionem
7 paratam ad instar † testamenti; verum testamentum non habere executionem paratam ex lege nostra aduersus possessionem cum titulo pari; Ideo cum in re proposita procedatur ad instar dictæ legis nostræ *ad Mohed. decis. 13. vt lit. pend. & alijs supra deductis*, non erit locus executioni aduersus possidentem vi gratiosæ subrogationis nihilq. facit reuerentia cuius vi veniunt statim exequendæ literæ Apostolicæ, nam dato pari titulo eadem reuerentia postulat, vt huiusmodi titulum habens, & possidens manuteneatur; vnde cum hinc inde par sit reuerentia opposita, ambæ videntur
8 certare, † opposita enim se mutuo perimunt, *l. si inter me, & te, ff. de except. rei ind. l. Pomponius, §. si is in fine, ff. de procuratoribus, l. hac verba, l. ille aut ille, ff. de verb. signif. Neniz. consi. 66. nu. 51.* maxime, cum priuilegiatus aduersus alium priuilegiatum non vtatur priuilegio, *l. non solum, §. 1. ff. de ritu. nupt. l. sed, & si miles, ff. de excusat. tut. l. minor, l. verum, §. fin ff. de minor.* Natta consil. 141. num. 4. *Doctores in Auth. quas actiones, C. de sacr. sanct. Eccles.*

9 Amplia † etiam si dicatur de nullitate primæ subrogationis, & sic tituli possidentis, de hac enim in processu causæ (iudicio ordinario mediante) est discutiendum, non in hoc possessorio summarijssimo, *Rota in Sabinen. beneficij 29. Maij 1610. corā Penia*, post *Aegid. decis. 624.* Et ratio est, quia hæc nullitatis exceptio requirit al-
10 tam indaginem, † quæ in summarijssimis iudicijs non admittitur, *l. 2. vbi glos. & Doctor. supra hoc tit. notant omnes in l. nostra praecipuè Dec. nu. 45. & in l. fin. ff. quorum bonorum. Mohed. decis. 9. in fin. de caus. possess. & propriet. Caputaq. decis. 342. nu. 4. par. 2. Rota in vna Interamnen. hæreditatis de Paradisijs 12. Maij 1606. coram R. P. D. Pamphilio.*

11 Amplia † secundo etiam si possidens habeat literas in forma dignum mandati, scilicet de subrogando, sicque titulum conditionatum, alter vero in forma gratiosa, dum tamen præuio examine præcedenti fuerit, ab executore in possessionem immissus, quamuis enim debeat esse par titulus, conditionatus verò videatur impar,
12 tamen purificata conditione æqualis euadit † cum puri, & purificati idem sit iudicium, *l. sed & si de sua circa fin. ff. de adit. hared. Ias. in l. quoties, nu. 3. ff. de verb. obl. Surd. decis. 117. nu. 6. Lancellott. de attentat. in terminis nostris par. 2. cap. 4. in præfat. nu. 358. & fuit decisum in dicta Oueten. canonicatus 3. Maij 1607. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunen.*

13 Accedat gratiā in forma dignum non esse conditionalem, quia illa verba, quatenus idoneus reperiatur, respiciunt qualitatem idoneitatis, quæ de iure inest, & potius sonant in monitionem, & instruunt executorem, vt intelligat, qualis debeat esse ille, cui prouidet *gl. in Clem. 1. in verbo reperiret de off. de legat. Rota decis. 4. nu. 4. de fil. præb. in antiq. & decis. 12. nu. 2. in fin. de concess. præb. in nouiss. 10. And. Imol. & Abb. & alij in c. fin. de præsump.* & sic non reddunt gratiam conditionalem, quo ad eius substantiam, sed tantum respectu executionis, & prouisionis faciendæ.

Aa 2 *Rota*

Rota in vna Burgien. canonicatus 28. Aprilis 1597. coram Card. Pamphilio, vnde si ante exequutionem, gratia non erat conditionalis licet executionem suspenderet, & multo minus conditionalis erit facta executione, ideò omnino æquiparabitur prouisioni in forma gratiosa, quantum ad rem nostram attinet.

15 Amplia tertio, † etiam si titulus ex causa vacationis videtur impar, quia non veniat ex eadem vacatione, satis enim est, quod vterque proueniat ab eodem fonte, *Put. decis. 302. lib. 1. & 135. lib. 2. Mohed. decis. 206. & fuit resolutum in causa Lucana Mansculatus 7. Iunij 1585. & 1. Iulij eiusdem anni coram Orano, & in Vercellen. Archidiaconatus 15. Iulij 1592. coram Penia, & Eluen. beneficij 15. Nouembris 1602. coram eodem Penia, & in causa Montisfalisci Capellaniæ, 30. Ianuarij 1606 coram Illustriss. Card. Lancellotto, in Oueten. canonicatus 3. Martij 1607. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunen. & nullius Capellaniæ 11. Februarij 1603. coram Litta.*

Non obstat quod aliquando Rota contrarium tenuerit, nempe *in Vercellen. beneficij 16. Nouembris 1602. coram eodem Litta, & in Toletana parochialis 24. Iunij 1604. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, post Capuaquens. decis. 329. par. 1. sequitur Gonzal. §. 7. proem. num. 244.*

Quicquid enim in casibus dictarum decisionum dicendum esset ob aliquas forte rationes peculiares, quas oculatissimi viri præ oculis haberent, licet non facile ex eorum decisionibus colligantur, Prior sententia est verior, posteriorque simpliciter accepta absque aliqua peculiari ratione diuersificante omnino falsa, quod probatur.

16 Primo, quia † imparitas tituli non potest pendere à modo vacationis, cum ea non tribuat ius actu, & sic non habeat rationem tituli, vtcumque enim millies, vacaret beneficium, vel per obitum, vel per resignationem nullum dicitur ius quæsitũ

17 † futuro successori, sed tantum quando quis illud impetrauit, quamobrem, cum titulus nihil aliud sit, quam ius, & causa sufficiens ad dominium acquirendum, à tuendo dictus, quod factum actoris tueatur, cuiusmodi sunt omnes causæ, seu modi, quibus rerum dominia, vel de iure naturali, vel de iure ciuili acquiruntur, *vt not. Doctores in l. nunquam nuda, ff. de acquir. rerum domin. & in princ. Inst. de vsucap.* Constat solam concessionem habere rationem tituli, vnde ab eius diuersitate diuersitas tituli petenda, non à modo vacationis, & quemadmodum, vt res iusto titulo nostra dicatur, non attenditur, an esset pro derelicto habita, an sua natura nullius, vel quolibet alio modo acquisibilis, sed acquisitionis causa, an occupatio, an emptio, ita in re nostra non attenditur quomodo beneficium esset vacans, sed acquisitionis causa.

18 Secundo, quia † imparitas tituli consideranda, quæ consistat in maiori, vel minori vi, & auctoritate tituli non in diuersitate modi; alioqui sequeretur absurdum, vt, possidens ex fortiori titulo aliquando non esset legitimus contradictor aduersus intentantẽ hoc remediũ, quia fortior est diuersus à minus forti, & ita impar (imparitate à diuersitate modi accepta) quod absurdum, nam æque fortis faceret contradictorem, fortior non faceret, & sic minus fortia maiorem vim haberent fortioribus, vnde minus forte fortiori esset fortius, quæ manifesta est repugnantia ab omni iure aliena, *l. vbi repugnantia, ff. de reg. iur.* quamobrem cum maior vis à qualitate gratiæ proficiscatur, an sit à Pontifice, vel ab inferiori, an in forma gratiosæ subrogationis, an in forma ordinaria, qui eandem habebunt gratiam, dicuntur, pares titulo, quamuis eam diuersæ vacationis occasionem obtinuerint.

Tertio, si hæc imparitas à vacationis modo profecta faceret, vt possidens non esset legitimus contradictor sequeretur deterior conditio possidentis, si enim occasione vacationis per obitum possideret, alter vero prætenderet occasione vacationis per resignationem, quia impar titulo, non esset legitimus contradictor, & sic

eijce-

eijceretur à possessione, si contra occasione vacationis per resignationem, alter verò per obitum adhuc, quia impar titulo possidet eijceretur, quasi non legitimus cōtradictor; quemadmodum enim vacatio per obitum est impar vacatione per resignationem, ita è conuerso vacatio per resignationem est impar vacatione per obi-
19 tum; sunt enim imparia correllatiua, ita vt quod † dicitur de vno respectu alterius, dicatur de altero respectu illius *ad l. 1. cum ibi natatis, C. de indict. viduit. tollend.* sequitur ergo, vt à maiore, vel minori vi tituli, hæc imparitas contradictionem impediens sit petenda, vt qui titulum habet cum minori vi non sit legitimus contradictor, qui cum æquali, vel maiori vtique, cum igitur habentes titulum vi gratiosæ subrogationis cum æquali vi habeant, sequitur, possidentem aduersus alium legitimum esse contradictorem, vtcumque ex impari vacatione titulum habeat.

20 Amplia quarto, † etiam si vna subrogatio esset prior altera, possidens enim siue vi prioris, siue posterioris, semper est legitimus contradictor, ita vt etiam si subrogationem; & possessionem post alterius subrogationem obtinuerit iudicio ordinario sit agendum, *Put. dicta decis. 131. lib. 2. secundum vltimam impressionem.*

Declara, vt vera sit hæc sententia si vere titulus sit eiusdem speciei, quia vere ambæ subrogationes; secus si omnino non esset eiusdem speciei, licet aliquo mo-
21 do videretur quasi ab eodem Papa proficiscatur, veluti † si quis optauerit, & possessionem obtinuerit vigore statuti à Sede Apostolica confirmati; videtur enim quodammodo prouisus Apostolicus, vtcumque enim concedamus hunc esse prouisum Apostolicum non sufficit ad impediendum summarium processum, ita fuit decisum *in vna Vrgellen. Archidiaconatus 15. Iunij 1592. coram Penia, in Elnen. beneficij S. Saluatoris 15. Nouembris 1602. coram eodem, & in vna Montisfalisci Capellaniæ 30. Ianuarij 1606. coram Illustriss. Cardinali Lancellotto*; & ratio est
22 quia † inter prouisos Apostolicos datur ius maius, & minus prout prouisio est pinguior, vel magis immediatè à Pontifice proficiscatur, ad hoc autem, vt quis impediat summarium processum, debet habere idem ius, *vt tradit A. Aug. in epit. tit. de iudic. §. 2. & fuit dictum in Calaguritana dimidiarum portionum 20. Nouembris 1593. coram Illustriss. Mellino*, quinimo tale, vt posset immissionem obtinere si forte non possideret ad tradita per *Zuccard. hic num. 346. Caputaq. decis. 346. num. 4. par. 2. Rota in Tirasonen. Capellaniæ 18. Martij, & 7. Aprilis 1606. coram R. P. D. Pamphilio.*

23 Declara secundo, † Vt par debeat esse subrogatio non solum in esse subrogationis, sed etiam in annexis, conditione nempe si enim contradictor innitatur conditionatæ subrogationi nondum purificata conditione, petens autem immissionem innitatur pure possidens vi conditionalis, non purificata cōditione, nō est legitimus contradictor, ita *Caputaq. decis. 346. nu. 4. par 2. Rota in d. Tirasonen. Capellaniæ co-*
24 *ram* R. P. D. *Pamphilio.* † Et ratio est, quia conditio non purificata nihil possit inesse, *l. cedere diem, vbi Doctor. ff. de verb. signific.* ita vt quilibet titulus ante purificatam conditionem pro non titulo habeatur, vt alibi copiose, tantum abest, vt possit
25 dici par argumento, *l. eius qui in prouincia, ff. si cert. pet.* † Si vero ambæ essent conditionatæ, & nullius conditio purificata, quia pares sunt æque nimirum in suspenso, nullus potest immitti, neque, vt opinor, aut extraordinariè, aut ordinariè agi; si enim agendum vi subrogationum, quia pendente conditione sunt in suspenso; & nondum sunt inesse subrogationum, quod autem inesse non est, nihil est actu, ideo nullum effectum actualem parit ad dictam *l. eius qui in prouincia*, ideò nec ordinariè, nec extraordinariè agendum, sed tantum conditioni impendæ danda opera.

26 Fallit † si post sententiam contradictor suum titulum, & sic suam subrogationem ediderit, ad effectum enim impediendæ executionis non releuat productio tituli post sententiam *Bart. in l. nostra, num. 2. per tot. Menoch. de adipiscend. remed. 4.*

num.629.verſ.quartus eſt caſus, Seraph.deciſ.357.num.4. & fuit dictum in Eluen. beneficij S. Saluatoris 15. Nouembris 1602. coram R.P.D.Penia, & Reatina hereditatis 4. Iunij 1599. coram Iuſto Gonzal.ad reg.8.gloſ.11. num. 208. & ſeq. quod tamen quomodo intelligendum alibi expoſitum.

SVMMARIVM
Articuli ſecundi.

27 *Contradictor, vt quis eſſe poßit, debet habere titulum non ſolum ab eodem fonte, ſed eiuſdem ſpeciei.*
Declara in non poßidente, qui velit petendo immiſſionem per cõcurſum aduerſarium excludere, vt nu. 31.

28 *Intruſus non eſt legitimus contradictor.*

29 *Intruſus videtur à Pontifice prouiſus, ſtante ſubrogatione gratioſa alterius.*

30 *Contradictor legitimus eſt poßidens cum titulo, & iuſte, facitque cauſam ordinariè tractari; & ille obtinet qui habet potiora iura.*

32 *Contradictor non eſt non poßidens niſi habeat titulum eiuſdem ſpeciei.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Vtrum prouiſus à Papa, & poßidens, mediante prouiſione ordinaria ſit legitimus contradictor aduerſus gratioſè ſubrogatum.

NEgatiua ſententia videtur tenenda.

Primo, quia habet titulum imparem, inter prouiſiones enim Apoſtolicas
27 datur ius maius, & ius minus prout prouiſio eſt pinguior; ideo ad effectum, † vt quis contradictor eſſe poſſit, expreſſe cautum, vt debeat habere titulum non ſolum ab eodem fonte, ſed eiuſdem ſpeciei; puta vt vterque fuerit gratioſe ſubrogatus, vt in vna *Vercellen. Archidiaconatus 15. Iunij 1592. coram Penia, & in vna Montisfaliſci Capellaniæ 30. Ianuarij 1606. coram Ill. Card. Lancellotto, vbi alia allegantur.*

28 Secundo, quia † intruſus & iniuſte poſſidens, non eſt legitimus contradictor, vt
29 latè dictum in hac quæſt. nu. 77. † At prouiſus à ſummo Pontifice videtur intruſus, & iniuſte poſſidere ſtante gratioſa ſubrogatione; vt in eodem argumento probatum, & in primo eiuſdem articuli pro eadem opinione, vbi dixi ſtante ſubrogatione poſſeſſionem nunquam fuiſſe vacantem, cum dicatur continuata in ſubrogato ad inſtar ſtatuti continuantis poſſeſſionem, vt ibi.

Contrarium eſt aſſerendum, nempe prouiſum Apoſtolicum poſſidentem eſſe legitimum contradictorem probatur autem.

30 Primo, quia † poſſidens cum titulo, & ſic iuſte, & legitimè eſt legitimus contradictor, & cum eo agendum via ordinaria, & ille debet obtinere, qui potiora iura habet, *Bart. in l. noſtra, nu. 21. verſ. aut comparet aliquis, qui dicit poſſidere, Dec. ibid. nu. 41. Rol. conſ. 78. nu. 5. & 35. lib. 3.* qui non ſolum probât in terminis legis noſtræ, verum etiam in hac materia in qua ſecundum eaſdẽ regulas proceditur *ad Mohed. deciſ. 13. vt lit. pend.* & alibi copioſe deductum, ita erudite argumentatur *Rota in Celſonen. canonicatus 1. Iunij 1607. coram Reuerendiſs. Coccino Rotæ Decano.*

31 Ad primum reſpondendum † imparitatem tituli conſiderandam in non poſſidẽte, qui velit petendo immiſſionem per concurſum excludere, ſecus iniuſtè, & legitimè, poſſidente, ita reſpondit *Rota in d. Celſonen. canonicatus 1. Iunij 1607. coram eod. Reuerendiſs. Coccino Decano, & in Caputaquen. beneficij 23. Martij 1609. coram Reuerendiſs. Marcomontio Archiepiſcopo Lugdunen. vbi plenè.*

Ad

Ad secundum faciunt responsiones alibi allatę hac eadem *quæst.num.*179. quas non repeto.

32 Ex his inferendum † si fortè non possideret non esse legitimum contradictorem ob eam rationem, quia non possidens non est legitimus contradictor, nisi habeat titulum eiusdem speciei, quod in specie nostra fuit à Rota apertè firmatum, vt nempè aduersus gratiosam subrogationem, alia gratiosa subrogatio sit omnino necessaria, vt in dicta *Vergellen. Archidiaconatus*, supra allegata in primo argumento, & in dicta *Montis Falisci Capellania, in eodem argum. pariter allegata.*

SVMMARIVM tertij Articuli.

33 *Prouisus à summo Pontifice non possidens non est legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatū.*

34 *Titulus par in non possidente ad contradicendum est necessarius.*

35 *Contradictor legitimus, vt sit non possidens, necesse est, vt eodem modo immissionem prætendere possit.*

36 *Prouisus prouisione ordinaria non potest eodem modo prætendere immissionem, quo subrogatus apostolicus.*

37 *Subrogatus prætendit immissionem ad continuandam possessionem defuncti.*

38 *Prouisus Apostolicus non continuat possessionem defuncti, sed nouam acquirit.*

39 *Subrogatus non intentat interdictum retinendæ eius tamen immissio habet quandam vim retentionis.*

40 *Subrogatus Apostolicus potest propria auctoritate, etiam lite pendente possessionem ingredi, absque vitio intentatorum.*

41 *Subrogati possessio non est noua, sed continuatiuè in eum translato ministerio principis.*

42 *Prouisus prouisione ordinaria, si possessionem lite pendente propria auctoritate ingrediatur dicitur attentare.*

43 *Vacare non dicitur beneficium, quando vni est prouisum licet possessionem non obtinuerit.*

44 *Collatio sola tribuit ius ad rem, licet non in re.*

*Declara, vt num.*53. *&* 54.

45 *Papa non præsumitur velle præiudicare iuri quæsito, neque in re, neque ad rem.*

46 *Exceptio respiciens nullitatem tituli, respicit merita petitorij, nec summariam impedit immissionem.*

47 *Exceptio non deprompta de corpore prouisionis altam requirit indaginem.*

48 *Subrogatus postquam alius fuerat prouisus fundat suam intentionem in reuocatione prioris prouisionis.*

49 *Prouisi apostolici duo, si concurrant primus est immittendus.*

*Declara, vt num.*56.

*Contrarium, num.*57.

50 *Prouisus à Papa, quamuis anterior si non possideat non est legitimus contradictor aduersus subrogatum posteriorem.*

51 *Prouiso simplici prouisione, vt immittatur iustificatio gratiæ est necessaria in forma ordinaria.*

52 *Neque est illi ius quæsitū ad possessionē ante iustificationem, & nullum*

lum ab ea obtinẽda impedire potest.
55 *Immissio ad instar beneficij legis no-*
stræ datur solummodo gratia iusti-
ficata.

ARTICVLVS TERTIVS.

An prouisus à Summo Pontifice non possidens sit legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum.

33 NEgat suam † sententiam, vt paucis me expediam, amplector.
34 Probo autem primo, quia † ad contradicendum in non possidente par titu-
lus est necessarius, adeo quidem, vt debeat esse eiusdem speciei, puta vt vtraque
debeat esse subrogatio gratiosa, vt fuit dictum *à Rota in sæpius allegata Vrgellen.*
Archidiaconatus 15. Iunij 1592. coram Penia, & in Eluen. beneficij 15. Nouemb.
1602. *coram eodem, ac Montis Falisci Capellaniæ* 30. *Ianuary* 1606. *coram Illu-*
strisś. Cardin. Lancellotto. At prouisio ordinaria non est eiusdem speciei, cuius sub-
rogatio, ergo prouisus prouisione ordinaria non erit legitimus contradictor.
35 Secundo, quia † ad hoc, vt non possidens sit legitimus contradictor, necesse est,
vt eodem modo immissionem prætendere posśit, ita enim per concursum aduer-
sarium excludet, & ita non directè per modum exceptionis, sed indirectè per mo-
dum petendæ immissionis, nullus enim immittitur, quia non ambo, darentur enim
duo possessores insolidum, *l. si ut certo, §. si duobus uehiculum, ff. commodat. l. duo,*
ff. de precar. non alter tantum, quia non maior viget ratio, quare vnus immittatur,
36 quam alter † at prouisus prouisione ordinaria non potest eodem modo prætendere
37 immissionem, quo subrogatus, ergo &c. † Minor probatur subrogatus enim præ-
38 tendit immissionem ad continuandam possessionem defuncti, † alter vero ad no-
39 uam omnino acquirendam, vnde quamuis † subrogatus verè non intenict interdi-
ctum retinendæ, sed immissionem, vt alibi dictum, talis enim immissio habet quã-
40 dam vim retentionis, † vnde fit vt subrogatus gratiosè posśit propria auctoritate,
etiam lite pendente ingredi possessionem, absque vitio attentatorum, *Nobed. de-*
cis. 11. ut lit. pendent. Put. decisio. 214. lib. 1. et fuit dictum in Aquilana Capellaniæ
41 1. *Iulij* 1588. † vbi habetur talem possessionem non esse nouam, sed continuatiuè
in subrogatum translatam ministerio Principis, idẽ habetur *in una Senen. 12. Maij*
1588. *coram Bubalo trad. Lancellott. de attent. cap. 3. num. 34. ubi declarat, nu. 91.*
Paleott. decis. 119. alias 742. lib. 3. par. 3. et fuit dictum in Parmen. Parochialis de
Echain prima Nouembris 1584. *coram Card. Pamphilio, & in una Regien. Iurispa-*
tronatus 14. *Iunij, et* 16. *Decembris* 1602. *et* 11. *Aprilis* 1603. *coram Reuerendis-*
simo Coccino Rotæ Decano, ac in Parmen. Prioratus 23. *Iunij* 1589. *coram Cardin.*
42 *Mantica* † Prouisus vero si talem possessionem lite pendente propria auctoritate
ingrederetur; diceretur attentare, vt nemo in dubium reuocat, & possessio in eo es-
set omnino noua; vnde cum non veniat pari passu ad possessionem non potest per
concursum alium à possessione obtinenda impedire.

Declara, vt omnino vera sit huiusmodi sententia, si subrogatus sit prior in data, prouisus autem prouisione ordinaria posterior.

Si vero contra prouisus apostolicus sit prior in data, isque immissionem petierit subrogatus vero posterior veniat ad petendum, vt non prior, sed ipse immittatur, res aliquanto obscurior est, dubitandum enim contingit, an prior sit immittendus, an adhuc ordinariè agendum nullo interim immisso, an vero immittendus subrogatus non admisso prouiso, ne quidem ad contradicendum.

Et quidem primo aspectu, videtur dicendum priorem immittendum, tum quia

prior

prior tempore est potior in iure *c. qui prior de reg. iur. in 6.* Tum quia sul rogatio, quæ posterior videtur supponere non esse alicui factam prouisionem huius beneficij, supponit enim vacationem, † non dicitur autem vacare beneficium, quando iam
43 vni prouisum, licet possessionem nondum obtinuerit † est enim iam quæsitum ius
44 ad rem, licet non in re, acquiritur enim ex sola collatione etiam non acceptata, *cap.*
45 *si tibi absenti de præbend. lib. 6. Gomes. de iure quæsito non tollendo, q. 1. nu. 35.* † Papa autem non præsumitur velle præiudicare iuri quæsito nedum in re, sed neque ad rem, *gloss. in c. cum alius de consuetud. in verbo præiudicium*, quam ibi pluribus idē *Gomes. de iure quæsit. non tollen. q. 1. nu. 5. vers. nam vt dictum est: Rebuff. super reg. de non tollen. iur. quæs. glos. 6. nu. 37. Rota in Valisoletana Decanatus 11. Decemb. 1600. coram Illustriss. Card. Millino.*

Confirmatur, quia si velit subrogatus posterior impedire immissionem prouisi anterioris, necesse est, vt prætendat priorem prouisionem esse nullam, quasi reuocatam posteriori, si enim ea valida sit, constat posteriorem nihil prætendere posse, vn-
46 de talis † exceptio respiciens nullitatem tituli respicit merita petitorij, ideo non impedit summariam immissionem, sed erit mediante petitorio, immissione iam concessa perpendenda.
47 Porrò constat talem † exceptionem altam requirere indaginem, cum non ex corpore prouisionis desumatur, sed aliunde; supponēdum enim prouisionem non abolitam, neque aliquo visibili vitio laborantem posseque multa aduersus hanc posteriorem subrogationem opponi; quibus non fuisse mentem Papæ priorem reuocare prouisionem suadetur, ita vt primo prouisus dicatur suam habere intentionem fun-
48 datam, † subrogatus vero posteriori loco non æquè, cum sua intentio consistat in reuocatione prioris gratiæ, de qua in continenti apparere nequit; hac ratione *Me-*
49 *noch. in tract. de adipiscend. remed. 6. num. 42.* † tenet si concurrant duo puniri eodē genere prouisionis a Papa, primum esse immittendum non obstante alterius cōtradictione; idem igitur in specie nostra erit asserendum nulla viuente diuersitatis ratione *ad l. illud ff. ad leg. Aquil.*
50 His † tamen non obstantibus asserendum subrogatum esse immittendum, ita ut non solum immissio sit deneganda prouiso simplici prouisione, sed neque is sit legitimus contradictor ad retardandam immissionem.
51 Probatur primo, † quia ad effectum, vt competat immissio prouiso simplici prouisione gratiæ iustificatio in forma ordinaria est necessaria, & ante dictam iustificationem nullum ius ei competit pro immissione obtinenda *text. in c. 1. vbi Io. Andr. & alij de lit. contest. lib. 6. Felin. in c. ad aures, col. 5. vers. 3. conclus. de rescript. Dec. cons. 142 nu. 6. Rota decis. 20. de preb. in nouiss. Aegid. decis. 78. uers. et si teneremus, & decis. 303. Caputaq. decis. 39. par. 2. alios latè congerit Moder. de Marascott. lib. 2.*
52 *Variar. resol. cap. 1. in princ.* † hinc fit, vt cum ante iustificationem, non sit illi ius aliquod quæsitum ad possessionem, nullum ab ea obtinenda impedire possit, solum enim, vt ante dictum per concursum impedire posset; poterit ergo interim subrogatus, in quo tria tantum summariè sunt iustificanda, illis iustificatis immissionem prætendere, & ita prouisus prouisione ordinaria nullo modo ei it contradictor.

Cōfirmatur ex traditis supra in secundo argumento, cum enim non concurrant æquali cursu ad prouisionem obtinendam prouisus, & subrogatus, si quidem subrogatus venit ad eam continuatiuè obtinendam, hic vero ad nouam inchoandam non poterit quasi posterior, priorem ab ingressu possessionis excludere.
53 Ad † contraria respondendum esse quidem per solam collationem, ius ad rem quæsitum, vt supra dictum, de hoc tamen non apparere ante iustificationem gratiæ; vnde dubium est quantum ad nostram cognitionem attinet, an verè ius quæsitum sit, nec ne, paria autem sunt quid non esse, vel non apparere quantum ad effectum obtinendum, *l. duo sunt Titij ff. de test. tutel. Crau. cons. 76. nu. 20. Tiraq. de retract. consan-*

*consanguin.§.1.gloss.10.nu.90. & de retract.conuent. in fine,num.*104. *Bellon.consil.*, 6.*nu.*1. *Alciat.consil.*199.*num.*14.*Cephal.consil.*263.*num.*25. *NeuiZan.conf.*12. *num.*5.*Decis.Pedemont.*79.*nu.*50. *Surd.decis.*306.*nu.*13. *Menoch.conf.*15.*num.*13.
quamobrem cum subrogatus ea iustificauerit, quæ illi sunt iustificanda; id enim supponendum, vt quæstioni sit locus, is dicitur habere suam intentionem fundatam, quam non æquè fundatam aduersarius habet, ideo erit immittendus aduersario nō
54 impediente, vel 2. † dicendum habere ius quęsitum quantum ad proprietatem attinet, atque id quidem sub dubio, quātum verò ad possessionē nullum esse ius quę-
55 situm ante iustificationem gratiæ, † immissio enim ad instar beneficij, legis nostræ datur solummodo gratia iustificata, *cap.si capitulo, & ibi glossa in verb.exequatur, & cap.sequ.de preben.in6. Sarnen.in tract.Breuium,num.4. & seq. Mohed.decis.*13. *vt lit.pend. Rota in Vincen.beneficij* 22. *Iunij* 1598.*coram Litta; Tirasonen. Canonicatus*24. *Maij* 1602.*coram Reuerendiss.Coccino Rota Decano, & Papien. Pracep.*30. *Maij* 1611.*coram Reuerendiss.Ortembergho Episcopo Attrebaten*; *& pluribus Marescott.d.cap.*1. *lib.*2. *Var.resol.* vnde cum non habeat ius quæsitum ad possessionē nullo modo poterit ab ea obtinenda alium impedire. Hinc non dicetur iuri ei quæsito Papam per subrogationem derogasse, manet enim intactum ius quo ad possessorium attinet, quod solum illi ante iustificationem gratiæ sub dubio competebat, & quasi conditionaliter, si gratiam iustificaret.

Ad confirmationem respondendum subrogatum posteriorem non allegare prouisionem anteriorem nullam, sed allegare non iustificatam, quod respicit non minus possessorium, quam petitorium, cum nullo modo ante dictam iustificationem competat ius ad possessionem.

Nihil facit gratiam supponi non abolitam, neque aliquo simili vitio laborantem, non enim hoc supposito competit remedium possessorium, nisi post iustificationem gratiæ.

56 Tandem † non obstat Menoch.opinio, nam ea admissa animaduertendum procedere in gratijs eiusdem speciei, ita vt tituli pares sint, secus quando prior titulus
57 est inferior, & minoris virtutis, maioremq; requirit iusficationem † præterquam, quod eo quoque casu falsum est priorem in data immittendum; eo enim casu ordinariè agendum admonui supra quæst.2.nu.45. vbi stantibus duabus subrogationibus gratiosis ordinariè agendum decreui, & traditis à Menochio citato loco responsum attuli, vt ibi.

SVMMARIVM
Articuli quarti.

58 *Titulum à Nuncio, vel Legato habens, suppositis terminis habilibus pro collatione prædictorum, est legitimus contradictor aduersus prouisum apostolicum:*

Amplia, etiam si breue summi Pontificis contineat clausulam exequēdam contra quoscunque non tamen prouisos à Sede Apostolica, vt numero 60.

Limita si prouisus à Papa obtinuit breue de capiendo possessionem nomine cameræ cum clausula exclusis quibuscumque detentoribus, non tamen à nobis prouisis, vt numero 61.

59 *Prouisus à Nuncio, dicitur prouisus Apostolicus, & habet parem titulum cum prouiso apostolico.*

62 *Verbum nobis est personalissimum.*

63 *Et prolatum à summo Pontifice excludit Legatum & Nuncium, & gesta per ipsos.*

Clau-

64 *Clausula (exclusis quibuscunque detentoribus non tamen à nobis prouisis) apponitur ad excludendos prouisos à Legatis, & Nuncijs.*
65 *Non tamen excludit prouisos à prædefuncto Pontifice.*
66 *Verba sunt intelligenda secundum subiectam materiam, & verisimilem mentem loquentis.*
67 *Nominis proprij expressio non facit dispositionem personalem.*
68 *Interpretatio est facienda, ne fiat alteri præiudicium.*
69 *Papa non præsumitur velle iuri quæsito præiudicare.*
70 *Verbum nobis, vel simile non restringitur ad personam solius viuentis, neque alios excludit Pontifices.*
71 *Interpretatio ea est facienda, quæ est magis consona iustitiæ, & conformis iuri communi.*

ARTICVLVS QVARTVS.

An habens titulum à Nuncio, vel Legato sit legitimus contradictor contra prouisum Apostolicum.

58 Breuiter † affirmatiua sententia est tenenda, suppositis tamen terminis habilibus pro collatione prædictorum.

Probatur autem sic, habens parem titulum, etiam si non possideat est legitimus contradictor ad impediendam immissionem summariam petentis, & efficiendum
59 iudicium ordinarium, vt supra firmauimus. † At prouisus à Nuncio habet parem titulum, dicitur enim prouisus apostolicus, *gloss. in cap. si Abbatem de elect. in 6. ubi Gemin. num. 5. Franch. num. 4. Cardin. in Clem. quia contingit, in princ. q. 5. nu. 12, & ibi Imola. sub num. 9. ad med. vers. iuxta prædicta de relig. domib.* Rot. decis. 206, *num. 5. par. 1. diuersor. Gonzal. gloss. 9. in annotat. num. 269. & fuit dictum in Colonien. Canonicatus secunda Iunij* 1574. *coram Clement. 8. Sanctæ mem. Canonizata in vna Leodien. beneficij* 13. *Iunij* 1608. *coram* Reuerendiss. *Ortembergho Episcopo Attrebaten.*

Confirmatur, quia supposito, Nuncium possedisse tantum de beneficio, de quo prouidere poterat, quemadmodum Papa in sibi non reseruatis, & spectantibus ad ordinarios dicitur approbare prouisos ab eis, vt antea diximus, ita dicẽdum approbare prouisos à Nuncijs in spectantibus ad illos pari vigente ratione *ad l. illud. ff. ad leg. Aquil.*

60 Amplia † etiam si Breue summi Pontificis contineat clausulam exequendi contra quoscumque, non tamen prouisos à Sede Apostolica, vt frequentius contineri solet, non enim huiusmodi breue excludit prouisum à Legato, neque derogat eius prouisioni; is enim dicitur prouisus à Sede Apostolica, vt supra dictum est in primo argumento, & faciunt tradita per Gonzal. vbi supra, num. 268.

61 Limita † hanc conclusionem si prouisus à Papa obtinuit Breue de capienda possessione nomine cameræ cum clausula (exclusis quibuscunque detentoribus non tamen à nobis prouisis) quemadmodum enim per talem clausulam excluditur à contradictione prouisus à Nuncio possidens, ita & multo magis, non possidens excludetur.

Possidentem autem excludi probatur primo, quia ita fuit resolutum in vna Laurien. beneficiorum secunda Iunij 1610. coram Penia.

62 Secundo, quia † verbum illud, nobis, est personalissimum, & sic nõ egreditur personam

ſonam loquentis, *cap. ſi gratia cum ibi notatis de reſcript.* vnde reſpicit ſolàm perſonam Papæ merito non comprehendit legatum, aut Nuncium, neque geſta per ipſos confirmantur *per text. in cap. ſi Abbatem de elect. lib. 6.* vbi in hęc verba loquitur S. Pontifex (Abbati Sedi Apoſtolicæ immediatè ſubiecto, & in Epiſcopum electo non poteſt dari licentia deſerendi Monaſterium, & transſeundi ad Eccleſiam ab alio, quàm à nobis, vel Apoſtolicæ Sedis Legato, (ſi ſint in prouincia) de latere nos miſtro) ſi enim ſub illis verbis, à nobis, comprehenderetur Legatus de latere, fruſtra ibi Pontifex expreſsiſſet, vel Apoſtolicæ ſedis Legato, multo ergo minus ſub eiſdem verbis includitur Nuncius.

63 Tertiò, quia † per talem vocem, nobis, excludi Legatum, & Nuncium, & geſta per ipſos *tenet gloſſ. in Clem. Auditor, in verbo deputatus de reſcript.* quam ibi com
64 muniter ſequuntur Canoniſtæ, & ſignanter *Imol. num. 19. in fine.* † Ideo hanc clauſulam non apponi ad alium finem, quàm ad excludendos prouiſos à Legatis, & Nuncijs tradit *Card. Blanchettus in una Aquilana Canonicatus 6. Decemb. 1586.* quę extat impreſſa apud R. P. D. *Marcheſanum de commiſſ. parte 1. fol. 428. columna 2. in fine.*

Non obſtat Rotam videri contrarium teuuiſſe *in vna Leodien. beneficij 13. Iunij 1608 coram Reuerendiſs. Ortembergho Epiſcopo Attrebaten.* fuit enim talis deciſio ab eadem Rota reprobata *in dicta Caurien. beneficiorũ 2. Iunij 1610. coram Penia.*

Dubitandum obiter hoc loci contingit; an huiuſmodi clauſula excludat eos, qui à prædefuncto Pontifice fuerunt prouiſi, in qua licet affirmatiua ſententia videatur tenenda ob rationem ſupra allegatam, quia verbum, nobis, eſt perſonaliſsimum, & ſolam loquentis perſonam includit, vt iam dictum.

65 Breuiter tamen † negatiua ſententia tenenda quam tenuit *Rota in d. Aquilana Canonicatus 6. Decembris 1586. coram Cardin. Blanchetto.*

66 Probatur autem primo, † quia verba ſunt intelligenda ſecundum ſubiectam materiam, & veriſimilem mentem loquentis, *Doctor. in cap. quoniam Abbas, extra de off. deleg. et ibi de communi Ber. n. 28. Ancharan. conſ. 327. faciunt notata per gloſ-*
67 *ſam, & Doctores in c. cum dilecti extra de for. compet.* † vbi expreſsio nominis proprij non facit diſpoſitionem perſonalem, hoc idem ſentit *Ioan. Andr. in reg. priuilegium de priuileg in 6.* At ſubiecta materia poſtulat, vt non excludatur prouiſus ab alio Pontifice merito non excludetur.
68 Minor probatur primo, quia ea eſt facienda † interpretatione commodo poſſeſ-
69 ſionis alterius præiudicium inferatur, potiſsimum à S. D. N. † quem noluiſſe præiudicare iuri legitimè quæſito eſt pręſumendum, *cap. quamuis de reſeruat. in 6.* cum alijs latè congeſtis per *Pariſ. conſ. 52. num. 15. lib 4.*
70 Secundo, † materiam gratiarum Apoſtolicarum ferre, vt verbum, nobis, vel conſimile non reſtringatur ad perſonam ſolius viuentis Pontificis, neque alios excludat Pontifices, ex eo apparet, quia alioqui omnes gratiæ eſſent temporales, & morte Pontificis expirarent, quoniam omnes ſunt cõceptæ per verba reſpicientia perſonam concedentis, quod tamen affirmare eſſet inſulſum, ita arguit, *Io. Andr. in dicta reg. priuilegium, verſ. 4. expreſsio*, & in alio verſic. & docetur experientia, & poſt eum Rota *in d. Aquilana Canonicatus 6. Decembris 1586. coram Cardin. Blanchetto, num. 2.*
71 † Confirmantur prædicta ex mente eiuſdem Rotæ citato loco, quia cum talis interpretatio ſit conſona iuſtitiæ, *capit. iuſtitia 25. quaſt. 1.* & conformis magis iuri communi, & ideo fauorabilis, *gloſſ. in cap. ſtatutum in verbo numerandi de praben. in 6.* iure merito, videtur amplectenda.

SVMMARIVM.

Articuli quinti.

72 *Possessionem non vacantem de facto ingrediens parte non citata, etiam ex auctoritate iudicis, non acquirit iustam possessionem.*

73 *Iudex nulliter, & de facto procedens non tribuit iustam possessionem, nec possidentem, sua priuat possessione.*

74 *Subrogatio transfert, & continuat possessionem defuncti in subrogatũ, seque habet ad instar statuti continuantis possessionem.*
Declara, vt infra num. 173.
Declara secundo, vt num. 179.

75 *Possessio acquisita vigore subrogationis, non dicitur noua, sed continuatio eius, quam defunctus habebat.*

76 *Subrogatio gratiosa regulatur eisdẽ regulis, quibus statutum de continuanda possessione.*

77 *Possessionem occupans beneficio non vacante dicitur intrusus, & iniustus possessor.*

78 *Possidens beneficium alteri de facto, & iniustè ablatum dicitur intrusus.*

79 *Intrusus non potest esse legitimus contradictor.*

80 *Possessio intrusi omni caret iuris effectu.*

81 *Subrogatio habet locum in litigiosis.*

82 *Litigatore moriente, non cessat titulus beneficij, licet cesset ius litigatoris morientis.*

83 *Lis beneficij non dicitur finita per mortem, sed per rem iudicatam.*

84 *Beneficium non dicitur vacare altero litigatorum decedente, nisi postquam appareat defunctum bonum ius fouisse.*

85 *Gratiæ iustificatio, vbi non est necessaria ex parte prætendentis immissionem, nullus ex aduerso, videtur dari legitimus contradictor.*

86 *Subrogato gratiosè danda est immissio, absque aliqua iustificatione gratiæ, dummodo appareat de eius clericatu de reseruatione, & de possessione defuncti tempore mortis in cuius locum facta est subrogatio.*
Declara dummodo dicta reseruatio sit notoria, neque aliquo modo turbida, vt infra, num. 180.

87 *Contradictor non admittitur, vbi non infertur præiudicium irreparabile, & num. 809.*

88 *Immissio vi gratiosę subrogationis non infert pręiudicium irreparabile.*

90 *Reseruatione stante, nec ordinarius, nec alius remittere potest.*

91 *Reseruatio inficit titulum, & possessionem prouisi ab ordinario.*

92 *Papa prouidens alicui de beneficio videtur per manus impositionem, ita beneficium afficere, vt non amplius ordinario, aut alij ius competere possit.*
Declara, quando constat illum ex certa scientia voluisse præuenire, & verè præuenerit, vt nu. 101.

93 *Exceptio nullitatis, aut falsitatis testamenti non admittitur ad impediendam immissionem, nisi defectus ex lectura testamẽti appareat.*

94 *Exceptio nullitatis subrogationis, quę ex corpore eiusdẽ nõ eluitur, nõ*

impedit immiſsionem.

95 *Papa non præſumitur velle ordinario præiudicare.*

96 *Poſſidens cum titulo impari non eſt legitimus contradictor aduerſus petentem immiſsionem.*

97 *Prouiſus ab ordinario non eſt legitimus contradictor aduerſus prouiſum apoſtolicum.*

98 *Pontificiam auctoritatem eluſoriam reddere eſt abſurdum.*

99 *Immiſsio non datur aduerſus poſsidentem cum titulo.*

Fallit ſi poſsidenti titulus non ſit par, neque excluſiuus iuris prætendentis immiſsionem, vt nu. 184.

100 *Etiamſi titulus ab alio fonte proficiſcatur.*

101 *Papa per ſubrogationes gratioſus, aut alias prouiſiones non intendit inferre præiudicium ordinarijs, aut habentibus ius ab illis.*

102 *Ordinarij ceſſantibus reſeruationibus habent ius conferendi.*

103 *Papa prouiſos ab ordinario agnoſcit pro legitimis contradictoribus.*

104 *Prouiſus ab ordinario eſt legitimus contradictor aduerſus apoſtolicum ſi habet titulum coloratum, & poteſt appellare à ſententia lata ſuper expoſitionem litterarum apoſtolicarum in fauorē prouiſi apoſtolici.*

105 *Dummodo titulum ſuum, corā executore ante ſentētiam produxerit.*

106 *Immiſsionem prætendens, ſi non habet fundatam ſuam intentionem nihil agit, ſed præfertur poſsidens.*

107 *Eſſe hoc non probat, quod ab hoc contingit abeſſe.*

108 *Errare eſt melius non tribuendo iure, quod habetur, quam auferre alijs, quod non eſt auferendum.*

109 *Agenti de damno euitando magis eſt fauendum, quàm agenti de lucro faciendo.*

110 *Subrogato non competit immiſsio, niſi probata reſeruatione.*

111 *Probatio poteſt per contrariam probationem excludi.*

Fallit, quando eſt probatio inconuincibilis, ita vt nihil, ſine calumnia aduerſus eam opponi poſsit, vt infra num. 185.

112 *Probatio probationem non excludit.*

113 *Ordinarij in non reſeruatis habent parem poteſtatem conferendi cum Pontifice.*

114 *Prouiſus ab ordinario in non reſeruatis præfertur prouiſo apoſtolico.*

115 *Papa in non reſeruatis non vult ordinario, aut ab eo prouiſo præiudicare.*

116 *Poſsidentis conditio debet eſſe melior in dubio.*

117 *Ius poſsidentis non curamus, vbi non conſtat de iure petentis.*

118 *Prouiſus ab ordinario in beneficio litigioſo, quamuis poſsideat, non eſt legitimus contradictor aduerſus ſubrogatum apoſtolicum.*

Declara, ſi ſubrogatus apoſtolicus probauerit litem ſui ipſius clericatum, & poſſeſsionem illius, in cuius locum fuit ſubrogatus, vt numero 122.

Amplia ſi de ſubreptione opponatur aduerſus ſubrogatum, num. 123.

Amplia ſecundo, etiam ſi impetrans expediuerit litteras ratione ſubrogationis ad partes, vt nu. 124.

Fallit ſi lis eſſet calumnioſa, nu. 125.

Quod intelligendum, quādo calum-

nia

nia est notoria, num. 126.

119 *Beneficium litigiosum non dicitur, vacare, quamuis vnus ex litigantibus moriatur, saltem quantum ad cognitionem nostram, nisi postquam iudicatum fuerit mortuum bonum ius fouisse.*

120 *Ordinarius in non vacantibus nullum ius habet.*

121 *Prouisus ab ordinario de beneficio litigioso, & possidens dicitur intrusus;*

127 *Lis non potest dici calumniosa, quando lis fuit commissa cum aliquo genere commissionis, quod solet requirere aliquam cognitionem.*

128 *Prouisus ab ordinario, etiam cessante lite, quando sumus in notoriè reseruatis, licet possideat non est legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum apostolicum, nec quidem ad effectum, vt iustificetur gratia.*

129 *Iustificatio gratiæ totalis in non litigiosis etiam subrogato gratiosè, est facienda.*

130 *Quod intellige, quando, nec beneficium est litigiosum, nec constat de reseruatione.*

131 *Subrogatio proprium locum habet in litigiosis, in non litigiosis vero dicitur mera prouisio.*

132 *Prouisus ab ordinario, & possidens, est legitimus contradictor aduersus subrogatum apostolicum, vbi reseruatio materialiter accepta non est notoria.*

133 *Immissio summaria cessat, quando per eam potest fieri præiudicium ordinario.*

134 *Iustificatio gratiæ, etiam in gratiosa subrogatione est necessaria, quando reseruatio non est clara.*

135 *Subrogatus, vbi admittitur ad probandam reseruationem; aduersarius est admittendus ad probandũ contrarium.*

136 *Tituli imparitas non nocet, vbi de ea non constat.*

137 *Tituli imparitas non liberat à iustificatione gratiæ, nisi quando constat de reseruatione, vel affectione tali, vt constet ordinarium non uoluisse prouidere.*

138 *Prouisus ab ordinario, & possidens est legitimus contradictor aduersus subrogatum apostolicum, quando reseruatio formaliter, accepta non est notoria ad effectum, vt tota gratia iustificetur.*

139 *Dispositio conditionalis conditione non purificata nullum operatur effectum.*

140 *Subrogatio gratiosa intelligitur sub conditione dummodo non sit alteri ius quæsitum.*

141 *Reseruationem quamuis non notoriã eũdem parere effectum, quem qualitas litigiosi aliquando tenuit Rota; contrarium tamen verius; & frequentius receptum.*

142 *Reseruatio facillimè videtur probari, & notoriam fieri.*

143 *Quod intellige, quantum ad reseruationem naturaliter acceptam, nõ verò formaliter, secus in reseruatione materialiter accepta, quando datur aliqua probabilis exceptio.*

144 *Reseruatio, vbi non est adeò notoria, & talis, quæ excludat omne ius possessionis sufficit possessorem docere de titulo apparenti.*

145 *Seminarium cui ex decreto Concilij Tridentini eſt facta vnio per Epiſcopum, vi huius vnionis, poſſidens dicitur legitimus contradictor aduerſus gratioſè ſubrogatum ad impediendam eius immiſſionem, quãuis non doceat de validitate vnionis.*

146 *Declara vbi ex aduerſo non conſtaret de inualiditate vnionis.*

147 *Vnio de beneficio, quamprimum vacauerit, non poteſt capere vacationem ex reſignatione ad fauorem certæ perſonæ.*

148 *Vnio ſolet fieri cum clauſula, per ceſſum, vel per deceſſum.*

149 *Participium abſolutum conditionem importat.*

150 *Clauſula per ceſſum, vel deceſſum, non habet locum in reſignatione ad fauorem, ſed ſolum in aſſignatione ſimplici.*

151 *Creatio in canonicum confirmata à Papa ex nunc pro vt ex tunc, cum clauſula quamprimum vacaret per ceſſum, vel deceſſum, non includit vacationem per ceſſum ad fauorem certæ perſonæ.*

152 *Mens Principis colligitur ex lõgiſſimo curſu, & quotidiano vſu.*

153 *Beneficium nunquam videtur uacare per reſignationem ad fauorem.*

154 *Vnio ceſſat ſub conditione facta, ceſſante condictione.*

155 *Vnionis preiudicium nullum conſiderari poteſt.*

156 *Vnio inualida eſt, quando tamquam facta de beneficio reſeruato, fuit per congregationem concilij declarata nulla.*

157 *Declarationes factas à congregatione Concilij Rota reuerenter ſuſcipit, & obſeruat, nec de illarum veritate cognoſcit.*

158 *Vnionis titulus ceſſat, & poſſeſſio eius vigore capta ſtante reſeruatione notoria.*

159 *Manutentio ſine poſſeſſione non datur.*

160 *Decretum irritans inficit titulum, & poſſeſſionem ſtante notoria reſeruatione, & iuſtificata.*

161 *Vnio facta de beneficio reſeruato, quando fuit facta poſt obitum obtinentis beneficium in menſe reſeruato eſt nulla, ſecus quando eſt facta in vita illius, licet poſtea obierit in menſe reſeruato.*

162 *Vnio per Epiſcopum non poteſt fieri menſe capitulari, abſque ſedis Apoſtolicæ auctoritate.*

163 *Epiſcopus habet facultatem vniendi ſimplicia beneficia præbẽdarum ſingularum, diſtributionibus, non autem menſe capitulari.*

164 *Prouiſus ab ordinario, & poſſidens eſt legitimus contradictor aduerſus ſubrogatum apoſtolicum, quando eſt notorium nullam dari reſeruationem.*

165 *Prouiſus ab ordinario reſeruatione ceſſante habet parem titulum, cum prouiſo Apoſtolico.*

166 *Prouiſus Apoſtolicus eſt admittendus, etiam in non reſeruatis ſtante prouiſione ordinarij, quando conſtat ſummum Pontificem voluiſſe præuenire.*

167 *Pontifex in menſibus ordinarij poteſt cum eo concurrere.*

168 *Ideo ſi voluit ex certa ſcientia in menſibus ordinarij prouidere, locus eſt*

est præuentione.

169 *Papa quamuis possit, non tamen solet velle in mensibus ordinarij prouidere, quod si fecerit, non præsumitur voluisse præuenire.*

170 *Papa non præsumitur voluisse collationes ordinariorum impedire.*

171 *Prouisus à summo Pontifice in mensibus ordinarij, si vult obtinere probare debet Pontificem ex causa præuenire voluisse.*

172 *Prouisus ab ordinario, & possidens an, et quando sit legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum plena distinctione totam materiam explicante, declaratur.*

174 *Ius statuti continuantis possessionē defuncti in hæredem non habet locū, possessione ab alio occupata, nisi interueniente consensu, vel facto eius, penes quem possessio est. Contrarium tenent multi, vt infra num. 177.*

175 *Interdictum retinendæ ante, etiam actualem apprehensionem competit hæredi stante statuto continuante possessionem.*

176 *Subrogato ante adeptam possessionē non competit interdictum retinendæ, sed solùm adipiscendæ.*

178 *Subrogatio gratiosa, quoad possessionis continuationem quomodo differat à statuto continuante possessionem.*

182 *Exceptio nullitatis subrogationis fundata in non reseruatione dicitur desumpta ex corpore subrogationis.*

183 *Prouisus ab ordinario in non reseruatis habet parem titulum cum prouiso Apostolico.*

186 *Iustificatio gratiarum in triplici est discrimine, aut ordinaria est, quæ in quacunque gratia est necessaria, iuxta vulgarem sententiam in gratijs narrata esse iustificanda, aut priuilegiata, quæ minor requiritur quàm in cæteris gratijs, vt in subrogationibus vitiosis, aut fieri debet dato contradictore.*

187 *Prima iustificatio fit omnino extraiudicialiter sufficitque executorem asserere gratiam esse iustificatam.*

188 *Secunda iustificatio eo modo procedit.*

189 *Tertia iustificatio duplex est, vel enim consideratur, quando quis se opponit docens de iure suo, cum verè non sit legitimus contradictor puta, quia non possideat, & in hac summariè est agendum, gratia tamen est iudicialiter iustificanda.*

195 *Vel consideratur, quando is se opponit, qui verus est contradictor, & tunc in gratiæ iustificatione est ordinariè agendum.*

190 *Iudicium in remedio legis nostræ nō fit ordinarium licet hæres iudicialiter probare debeat mortuum esse testatorem, illumque tempore mortis possedisse.*

191 *Ordinariè non est agendum, licet in litteris apostolicis aliqua sint iustificanda.*

192 *Executor litterarum apostolicarum est mixtus in procedendo, et merus in exequendo.*

193 *Iustificatio litterarum non est facienda per tres conformes.*

194 *Appellatio non datur à sententia lata super executionem litterarum apostolicarum.*

196 *Gratia iuſtificata, quando quis erat contradictor ad effectum, vt gratia iuſtificaretur, ceſſat omnis contradictione iuſtificatione, tamen eſt ordinaria agendum.*

197 *Prouiſus ab ordinario in illis caſibus in quibus non eſt contradictor aduerſus ſubrogatum apoſtolicum eodem modo non eſt legitimus contradictor aduerſus quemcunque prouiſum apoſtolicum quocunque prouiſionis genere.*

198 *Limita, quando litteræ apoſtolicæ aliquid continerent executorem eſſe miſſum, tunc enim datur appellatio.*

199 *Exemplum ſi in litteris adeſſet clauſula, vocatis vocandis.*

200 *Aliud exemplum ſi litteræ eſſent in forma dignum.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Vtrum prouiſus ab ordinario, & poſſidens ſit legitimus contradictor aduerſus ſubrogatum gratioſe a Papa.

NEgatiua ſententia, videtur tenenda.

Primò, quia iniuſtè, & nulliter poſſidens non eſt legitimus contradictor, *l. communi diuidundo, §. inter prædones, ff. de communi diuid. latè dixi ſupra in 4. quæſt. num.* 1. & alibi ſæpè. At prouiſus ab ordinario iniuſtè, & nulliter poſſidet, quando extat alius à Pontifice gratioſè ſubrogatus, ergo &c.

72 Minor probatur, † quia poſſeſsionem non vacantem de facto ingrediens parte non citata, etiam ſi auctoritate Iudicis ingrediatur, non acquirit iuſtam poſſeſsionem, nec priuat poſsidentem ſua poſſeſsione,

73 † Iudex enim nulliter, & de facto procedens non tribuit iuſtam poſſeſsionem, nec poſsidentem ſua poſſeſsione priuat, vt fuit dictum *in Lucana bonorum 6. Nouembris* 1602. *coram* Reuerendiſs. *Sacrato Archiepiſcopo Damaſceno, in Agrigentina beneficij S. Auguſtini 12. Nouemb.* 1602. *coram Corduba, in* Roſanen. *parochialis 4. Iulij 1603. coram eodem Reuerendiſs. Sacrato, Vigilen. beneficij 14. Februarij 1605. coram Reuerendiſs.* Attrebaten. *& in* Romana *Vinea 17. Decembris* 1610. *coram Reuerendiſs. Lugdunen.*

74 At ſuppoſita ſubrogatione prouiſus ab ordinario poſſeſsionem occupans dicitur poſſeſsionem non vacantem ingredi, ſubrogatio enim transfert, & continuat poſſeſsionem defuncti in ſubrogatum, ſeque habet ad inſtar ſtatuti continuantis poſſeſsionem, *Mohed. deciſ. 11. nu. 2. vt lit. pend. Gonzal. §. 3. proœmij, num. 9. & fuit dictum à* Rota *in vna Calaguritana beneficiorum 30. Octobris* 1587. *coram Card. Pamphilio,*

75 † ita vt non dicatur poſſeſsio noua, ſed continuatio poſſeſsionis quam habebat defunctus, R*ip. in l. 2. nu. 37. ff. de acquirend. poſſeſ.* P*aleott. deciſ.* 119. *alias* 742. *lib. 3. par. 3. diuerſor. Put. deciſ. 134. lib. 1. Lancellott. de attent. cap. 3. nu. 94. fol. 27. vbi nu. 96. declarat, & fuit dictum in vna Senen. Canonicatus 13. Maij* 1588. *coram Bubalo, in Parmen. Prioratus* 23. Iunij 1589. *coram Card. Mantica, et in* Regien. Iu*rispatronat.* 14. Iunij, *&* 16. Decembris 1602. *&* 11. *Aprilis* 1603. *coram* Reuerendiſs. *Cotçino* Rota Decano *Gonzalez, qui plura cumulat, §. 3. proœmij, nu. 88. & 89.*

76 † Regulatur enim gratioſa ſubrogatio ijſdẽ regulis, quibus ſtatutũ de continuanda poſſeſs. vt fuit dictũ *in Calagurit. beneficij 30. Octob.* 1587. *coram Card.* Pamphilio *Mohed. d. deciſ. 11. vt lit. pend. Gonzalez.* vbi ſupra quinimo ſubrogatus repreſentat defunctum quaſi viuum *Mohed. dicta deciſ. 11. ut lit. penden.* Rota *in vna Seguntina Archidiaconatus 26. Iunij* 1614. *coram* Reuer. *Sacrato* Archiepiſcopo *Damaſceno;*

At

At viuus perpetuo possedisset sine aliqua intermissione; ideo subrogatus continuo post mortem dicitur possidere. Merito prouisus ab ordinario iniuste, & nulliter possidet, quinimo potius dicitur turbare cum non priuauerit subrogatum sua possessione, vt dictum.

77 Secundo † possessionem occupans beneficio non vacante dicitur intrusus, & in-
78 iustus possessor, † siquidem beneficium alteri de facto, & iniuste ablatum possidens dicitur intrusus, *c. tanta de excess. Praelat. Praeposit. in c. propter in fine 19. distinct. Re-*
79 *buff. in addit. ad reg. Cancell. reg. 29. vers. quarto*, qui beneficium, † at intrusus non potest esse legitimus contradictor, quia dicitur nullum ius habere, *c. cum iam dudu de praebend. Rebuff. in addit. ad reg. Cancell. reg. 29. vers. fallit in duobus casibus*, &
80 ideo † eius possessio tanquam iniusta omni caret iuris effectu, *Rota decis. 17. de restit. spoliat. in antiq. Paleott. decis.* 119. & fuit dictum in *vna Senien. Canonicatus 13. Maij* 1588. *coram Bubalo*, ergo occupans possessionem beneficij non vacantis non erit legitimus contradictor. At huiusmodi est prouisus ab ordinario, stante sub-
81 rogatione, quia cum † subrogatio in litigiosis locum habeat, subrogatur enim quis in ius litigationis aduersus quem cum detur alius litigator, qui posset bonum ius fo-
82 uere, † hoc moriente nō cessat titulus beneficij, licet cesset ius litigatoris morientis, quod an bonum, vel malum fuerit pendet à sententia futura, & ideo neque dicitur
83 † lis finita, quae non finitur per mortem, sed per rem iudicatam, *Cassad. decis. 6. super*
84 *reg. nu. 5. & gloss. ad regul. Cancell.* 22. † Ideo cum posset litigator viuens bonum ius fouere non vere dicitur vacare beneficium, nisi postquam appareat defunctum bonum ius fouisse, & ita post rem iudicatam, *Vital. in Clem. 1. nu. 41. vt lit. pend.* Ex quibus pro certo colligitur prouisum ab ordinario ingredi possessionem beneficij non vacantis, cum ingrediatur ante litem finitam, vnde constat intrusum, vt supra, & ideo, non contradictorem, vt supra.

85 Tertio, † quia vbi non est necessaria gratiae iustificatio ex parte praetendentis immissionem non est versa vice quisquam se opponens legitimus contradictor; ad quid enim contradicat, an ad effectum, vt secum de potioritate iurium agatur? non equidem, esset enim iustificanda gratia, vt de potioritate iurium appareret; an forte, vt faciat causam ordinarie tractari? non equidem, quia si non competit, quod minus, & ideò facilius conceditur, nempe vt saltem summariè de potioritate iurium agatur, neque competet quod magis, vt causa ordinarie tractetur; ex his neque contradicere posse ad obtinendam sententiam fauorabilem pro certo est habendum ad regul. *Auth. multo magis, C. de sacr. sanct. Eccles. cum vulgar.* At in re nostra non est
86 necessaria gratiae iustificatio, ergo &c, † Minor probatur, quia gratiosè subrogato dandam esse immissionem absque aliqua iustificatione constat, vbi apparet de clericatu subrogati, de reseruatione, & de possessione defuncti tempore mortis, in cuius locum facta est subrogatio, *Mohed. decis. 292. aliàs 9. vt lit. pend. & 327. aliàs 11. vt lit. pend. Put. decis. 214. lib. 1. & 495. lib. 2. & sapissimè à Rota fuit resolutum praecipuè in vna Burgen. de Pancoruo 24. Octobris, & 28. Nouembris 1588. coram Gypsio, & Calaguritana dimidiarum portionum 20. Decembris 1593. coram Illustriss. Card. Mellino, & in Barchinonen. canonicatus 9. Maij 1598. & Astaricen. Archidiaconatus 6. Nouembris 1602. & Montisfalisci Capellaniae 30. Ianuarij 1606. coram Illustriss. Card. Lancellotto.*

87 Quarto, vbi † non infertur praeiudicium irreparabile non admittitur cōtradictio,
88 quinimo nec est necessaria iustificatio. † At per immissionem vi gratiosae subrogationis non infertur praeiudicium irreparabile, nam in petitorio deducta veritate tituli possidentis facilis erit ab illa possessione remotio, *Put. decis. 495. lib. 2. Caputaq. decis. 395. lib. 1. in manuscript.* ergo in immissione vi gratiosae subrogationis non
89 admittitur contradictio, † Maior probatur ex traditis *à Rota in vna Senen. Canonicatus 13. Maij 1588. coram Bubalo*, vbi reddens Rota rationem, quare in subroga-

tione

tione gratiosa absque alia iustificatione sit danda immissio hanc affert, quia per eã nulli infertur præiudicium irreparabile, quia facile ei it in petitorio subrogatum ab hac possessione amouere, Vnde quemadmodum ob hanc rationem non est necessaria iustificatio, ita ob eandem negabitur contradictio, data enim contradictione cogeretur ad iustificandum.

Quinto, aut reseruatio est notoria, aut oppositum est notorium, & satis manifestè clarum, aut de reseruatione iustè dubitari potest. Si reseruatio est notoria, cõstat nullo modo contradictorem dari, quia de nullius præiudicio agitur, cum omninò certum sit, neque ordinarium, neque ab eo prouisum aliquod ius in reseruatis habere posse; certum est.n. stante † reseruatione, nec ordinarium, nec alium se intromittere posse; facit *tex. in cap. quamuis, & c. si propter, de rescript. in 6. & fuit dictũ in Calaguritana dimidiarum portionum 20. Decembris 1595. coram Illustriss. Card. Mellino, & in vna Montisfalisci Capellaniæ 30. Ianuarij 1606. coram Illustriss. Card. Lancellotto in qua allegantur Barchionen. Canonicatus 9. Maij 1598. & Asloricen. Archidiaconatus 6. Nouembris 1602. coram eodem Illustriss. Card. Lancellotto.* Hinc fit, † vt per talem reseruationem, & titulus, & possessio prouisi ab ordinario inficiantur ita vt nullum iuris effectum sortiri possint, vt fuit dictum *in vna Pampilonen. pracep. 2. Maij 1611. coram Penia*, si vero constat non esse reseruatum beneficium nihilominus si Papa † prouidet, videtur per manuum impositionem ita beneficium afficere, vt non amplius ordinario, aut cuilibet ius competere possit, *c. vt nostrum de appellat. Simonett. de reseruat. quæst. 64. quem refert Rota in vna Concheni. Archipresbiteratus 16. Nouembris 1588. coram Card. Plato in fine*, si verò res dubia est, neque plane constat beneficium esse reseruatum, cum intentio actoris videatur fundata in sua gratia, exceptio autem rei in non reseruatione, talis exceptio non videtur admittenda tamquam requirens altam indaginem *ad l. 2. vbi Doctor. supra hoc tit. & alibi sæpius repetita.*

90

91

92

93 Sexto, quia quemadmodum † exceptio nullitatis, aut falsitatis testamenti non admittitur aduersus testamentum ad impediendam immissionem nisi defectus ex ipso testamento, & eiusdem lectura appareat, vt tradunt DD. communiter *in l. nostra, Personal. de adip. nu. 119. Randen. de analogis c. 36. num. 37. Menoch. cons. 180. nu. 23.* Ita † exceptio nullitatis subrogationis, quæ ex corpore eiusdem non elicitur non impedit immissionem, cum in ea procedatur ad instar legis nostræ, vt alibi dictum, præcipuè *ex Mohed. decis. 13. vt lit. pend.* At si prouisus ab ordinario esset legitimus contradictor contingeret, per exceptionem nullitatis ipsius subrogationis, quia nempè beneficium non est reseruatum, † & ideo Papa non præsumatur voluisse ordinario præiudicium inferre *ad Put. decis. 68. num. 3. lib. 2. Crescen. decis. 5. nu. 3. de concess. prebend. Rota in sæpius allegata Burgen. de Paticorue coram Sypsio*, & in sexcentis alijs, vnde subrogatio quasi ex defectu voluntatis fit nulla, & talis defectus non elicitur ex corpore subrogationis, quinimo si corticem attendamus, nullo defectu laborat, ergo &c.

94

95

96 Septimo, quia † possidens cum titulo impari non est legitimus contradictor, *Bart. in l. nostra nu. 2. & ibi Dec. nu. 4. Zuccard. nu. 3. Menoch. de adipiscend. rem. 4. nu. 581. Put. decis. 302. lib. 1. & fuit sæpe à Rota repetitum, præcipue in Elnen. praeceptoria 10. Iunij 1611. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunensi*; & passim in compluribus alijs, at prouisus ab ordinario possidet cum impari titulo, ergo &c. hinc in terminis nostris ob hanc rationem fuit sæpe decisum † prouisum ab ordinario non esse legitimum contradictorem aduersus subrogatum Apostolicum, vt in *Senen. canonicatus 13. Maij 1588. coram Bubalo, & in Recanaten. beneficij S. Ant. 25. Maij 1594. coram Ill. Card. Mellino, & Calaguritana dimidiarũ portionũ 20. Decẽb. 1595. coram eod. Ill. Card. Mellino, vbi aliæ duæ superiores allegantur, & Montisfallisci Capellania 30. Ianuarij 1606. coram Ill. Lancell.* vbi aliæ allegantur.

97

Octauo,

Octauo, si prouisus ab ordinario possidens esset legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum, semper executio subrogationis posset reddi inanis, aut saltè, vt plurimum, cum enim vt plurimum ordinarij habeant notitiam vacationis ante summum Pontificem, possent statim alicui de beneficio prouidere, & eum in possessionem immittere, & ita plerumque contingeret, vt subrogatus posterior non esset
98 admittendus, Eam autem permittere viam † per quam pontificia auctoritas elusoria reddatur, est vtique absurdum ergo &c. ita argumentatur *Rota in vna Elnen. praeceptoria* 10. *Iunij* 1611. *coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdun.* Ideo quamuis prouisus ab ordinario possessionem obtinuerit, non videtur sua anteriori possessione praeiudicare posse praetensioni subrogati.

Contraria quoque sententia non leuibus videtur rationibus suaderi posse; his autem praecipuè.

99 Primo, quia † aduersus possidentem cum titulo non datur immissio, vt ex tex. nostro colligitur in illis verbis, neque ab alio detinentur, *Bart. in l. 1. in fine, C. quorum bonorum, idem in l. nostra, num. 21. Dec. nu. 40. Rip. in l. 1. nu. 2. ff. quorum bonorum; Ang. Aret. in §. quadrupli, nu. 54. vers. praeterea, Inst. de action. Corn. cons. 239. in fine lib. 1. Ruin. cons. 25. nu. 2. in fine, lib. 4. Roland. cons. 78. nu. 9. & 27. lib. 3. arad. Rota in Romana Palatij dell' Aquila 5. Iulij 1602. coram Reuerendiss. Satrato Archiepiscopo Damasceno*, & saepius alibi in hoc opere dictum, & pluribus firmatum, quod est in-
100 telligendum, † etiam si titulus ab alio fonte proficiscatur, vt recte *Ruin. consil. 28. num. 2. vers. subdit, Bart. lib. 5.* At prouisus ab ordinario cum titulo possidet, licet ab alio fonte profecto, ergo aduersus eum non datur immissio, & per consequens erit legitimus contradictor, hoc modo in terminis nostris nempe prouisi ab ordinario possidentis aduersus subrogatum Apostolicum praetendentem immissionem arguit *Rota in vna Oneten. canonicatus* 30. *Martij*, 1607. *coram Reuerendiss. Archiepiscopo Lugdunen. & in Caputaquen. beneficij* 23. *Martij* 1609. *coram eodem Elnen. praeceptoria* 10. *Iunij* 1611. *coram eodem Reuerendiss. Marcomoncio, & prius in vna Celsonen. canonicatus* 1. *Iunij* 1607. *coram Reuerendiss. Coccino Rota Decano, & Nonarien. beneficij* 5. *Iulij* 1610. *coram eodem Reuerendiss. Decano.*

101 Secundo, quia † Papa per subrogationes gratiosas, aut alias prouisiones non intendit inferre praeiudicium ordinarijs, aut habétibus ius ab illis *Put. decis. 68. nu. 3. lib. 2. Crescen. decis. 5. num. 3. de concess. prabend. Rota in saepius allegata Burgen. de Pancoruo, coram Gypsio.* At si possidens cum titulo ab ordinario non esset legitimus contradictor Papa faceret praeiudicium ordinario, & prouiso ab eo, ergo &c.

102 Tertio, quia † cessantibus reseruationibus, ordinarij habent potestatem conferen-
103 di, † & Papa prouisos ab ordinarijs agnoscit pro legitimis contradictoribus, vnde si possident praeferuntur prouisis Apostolicis, *c. si à sede de praebend. in 6. Put. decis. 4.*
104 *incip. facta prouisione de prebend. Sarnens. decis. 31. incip. c. si à sede*, † ex quo fit, vt si habeant coloratum titulum sint legitimi contradictores, & possent appellare à sententia lata super executione litterarum Apostolicarum in fauorem prouisi Apostolici,
105 † dummodo ante sententiam coram executore suum titulum produxerint, *Rota in Elnen. beneficij S. Saluatoris* 16. *Decembris* 1602. *coram Penia*, quod verum est etiamsi prouisus ab ordinario sit posterior in data, dum tamen possideat, vt *in dicta Elnen. vbi allegatur Put. decis. 135. lib. 2. incipit in vna Abulen.*

106 Quarto, † vbi immissionem praetendens non habet fundatam suam intentionem, & clare deductam praefertur possidens; cum in pari conditione sit melior conditio possidentis, *§. commodum, instit. de interdictis cum vulgarib. alibi congestis*; At subrogatus ex sola subrogatione non dicitur habere fundatam intentionem, cum possit subrogatio inefficax esse, quippe quae non habet locum nisi in reseruatis, saepe autem contingere possit, vt vel nulla detur reseruatio, vel beneficium sub ea non cadat,
107 & ita non constet de iure subrogati, † non enim probat hoc esse, quod ab hoc contingit

tingit abesse, *l. neque natales, C. de probat.* ergo vbi subrogatus venit solum vi solius subrogationis præfertur possidens, & sic prouisus ab ordinario erit legitimus contradictor, *ita videtur arguere Rota in Burgen. Præstimonij de Pancorno 24. Octobris* 1588. *coram Gypsio*, vbi concludit, si alius est in possessione beneficij non litigiosi, & habet titulum ab ordinario, & id incontinenti se probaturum offert legitimum esse contradictorem.

Quinto, Vbi agitur de inferendo præiudicium, vel auferendo iustam possessionē,
108 vel non tribuendo debitam, † melius est errare non tribuendo debitam, quàm auferendo iustam, siquidem primo casu agitur de damno euitando, vel non, secundo
109 de lucro fauendo, vel non, † magis autem fauendum agenti de damno euitando, quàm de lucro fauendo, vt dixi infra q. 16. nu. 16. & alibi.

At si immittatur subrogatus aduersus prouisum ab ordinario possidentem, periculum est ne inferiatur præiudicium auferendo iustam possessionem ab eo qui iuste possidet, posset enim beneficium non cadere sub reseruationibus generalibus, ita vt prouisus ab ordinario posset habere tale ius, quo excluderetur Apostolica prouisio, puta si seminario vnitum esset ex dispositione Concilij Tridentini, si vero non immittatur posset inferri præiudicium, vt stante vera reseruatione, & cessante omni titulo exclusiuo Apostolicæ prouisionis iniustè denegetur debita immissio, & sic primo casu est periculum ne inferatur præiudicium auferendo possessionem; secundo vero ne inferatur negando immissionem. Igitur potius deneganda immissio, quam concedenda, atque huic quidem rationi adstipulari videntur nonnullæ in hac materia decisiones, quæ vbicumque saltem de possibili dari potest, vt prouisus ab ordinario possidens damnum patiatur immittendo aduersarium prouisum, possidentem faciunt legitimum contradictorem, *vt Oritana Archipresbiteratus 18. Iunij 1599. coram Corduba.*

110 Sexto, quia † certum est non competere subrogato immissionem nisi reseruatione probata, vt ex innumeris decisionibus colligitur, quæ semper tria probanda statuunt clericatum subrogati, possessionem defuncti, & reseruationem, *ita in Placentina canonicatus 4. Iuly 1597. coram Card. Pamph. Astoricen. Archidiaconatus .. Nouembris 1602. coram Illustriss. Card. Lancellotto, & Zamoren. beneficiorum 10. Decembris 1604. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, & Barchionen. beneficij de Pedronello 27. Iunij 1605. coram eodem, & Auersana Capellaniæ 15. Decembr. 1605. pariter coram eodem, & Pamphilonen. Præpositura 2. May 1611. coram Penia.*

111 At quia † probatio potest per contrariam probationem excludi; fortior enim adeo præualet, vt minor pro non facta habeatur, *l. carmen, §. si testes, ff. de testib. Bart. in l. si duo, ff. vti possidetis notatur in l. admonendi, ff. de iur. iur. & in c. ex literis de probationib. Natta cons. 373. in fin. Grat. cons. 6. nu. 23. Ian. decis. 19. Aegid. dec. 624. nu. 19.* neque concessa facultate vni, vt suam intentionem probare possit, versa vice
112 est alteri deneganda, † probatio enim probationem non excludit, sed contrariam admittit; etiam si sit plena, *c. licet causam de probat. Aegid. cons. 2. nu. 19. Alex. cons. 114. in causa, & lite, num. 8. vers. nec obstat, lib. 4. Abbas cons. 51. nu. 3. lib. 1.* constat admittendum possessorem ad probandum aduersus reseruationem quamobrem admissis hinc inde probationibus, atque ijs quidem respicientibus merita possessorij, videtur ordinariè agendum, quamobrem prouisus ab ordinario, & possidens erit legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum, ad efficiendum, vt causa ordinariè tractetur.

Septimo, quia aut beneficium est notoriè reseruatū, ita vt in dubium ad reuocari nequeat, & in his terminis admittenda est opinio negatiua, cum certum sit reseruationem inficere titulum, & possessionem prouisi ab ordinario, vt fuit dictum *in Pampilon. præceptoriæ 2. May 1611. coram Penia*, & in his terminis prouisum ab

ordinario,

ordinario non esse contradictorem optimè probant deducta in principio quinti
argumenti supra.

Aut constat nullo modo esse reseruatum, ita vt neque id in dubium reuocari pos-
sit, & certum est prouisum ab ordinario esse legitimum contradictorem, quia in nō
113 reseruatis, † ordinarij habent parem potestatem conferendi, ideo prouisus ab or-
114 dinario possidet ex pari titulo, *Put. decis. 135. lib. 2.* † vnde præfertur prouisis Apo-
115 stolicis, *c. à sede de præb. lib. 6. Put. decis. 4. de præbend.* † certumque est Papam in non
reseruatis nolle ordinario, aut prouiso ab eo præiudicare, *c. quamuis, & c. si propter
de rescrips. in 6. c. super eo, vbi Abb. de off. deleg.* facit ad rem vulgatissima regula, nū-
quam principem præsumi velle vti plenitudine potestatis, aut præiudicare tertio,
aut alicui cui sit ius quæsitum, vt trad. *Bald. in l. si testamentum, & ibi notant scri-
bentes, C. de testam. Innoc. in c. innotuit de elect. Bald. in l. bene à Zenone, C. de annali
præscript. Paul. de Castr. in l. Princeps, ff. de legib. & in l. ex imperfecto, C. de testam.
Dec. cons. 36. viso cons. col. 2. & 3. Paris. cons. 51. nu. 15. lib. 4.* Rota in vna *Aquilana
canonicatus 6. Octobris 1588. coram Card. Blanchetto in vna Oritana Archipresbi-
teratus 18. Iunij 1599. coram Corduba, in Miranden. Parochialis 13. Maij 1600. co-
ram Penia, & in Elnen beneficij Sancti Saluatoris 16. Decembris 1602. coram eo-
dem D. Penia.*

116 Aut dubium est an reseruatum necne, † & in dubio melior esse debet conditio
possidentis, *d. §. commodum, instit. de interdict.* & quamuis forte beneficium esset re-
117 seruatum, & ideo prouisus ab ordinario iniuste possideret, nihil officit, † quia vbi nō
constat de iure petentis, non curamus de iure possidentis, *l. fin. C. de rei vendicat.
c. ex litteris de probat. l. qui accusare, vbi Doctores, C. de edend.* Rota *decis. 70. versic.
nota*, quod ibi constat in antiquis, *Rebuff. in prax. benefic. in tit. de rescrip. ad benefi-
cia vacantia, num. 17. & 18. cum vulgaribus alibi deductis.*

In re adeo ambigua, in qua etiam Sacra Rota anceps videtur, vt ex compluribus
decisionibus elici posse videtur, quarum nonnullas in argumentis iam tetigimus,
plurimas verò in determinatione infra afferam, quæ inter se pugnare videntur, vt
facilius, & clarius quid sentiendum existimem explicare possim, primo conclusio-
nes varias proponam, prout subiectam materiam postulare arbitrabor; deinde cer-
tioris, & plenioris doctrinæ gratia, & vt facilius determinationes omnes memoriæ
inhærere possint breui tabella varias distinctiones complectente totam materiam
perstringam, tandem argumentis hincinde propositis occurram, & in quibus ter-
minis procedant, & quas firment conclusiones, quas verò non paucis explicabo.

118 Prima conclusio † in beneficio litigioso prouisus ab ordinario, vtcumque possi-
deat nullo modo est legitimus contradictor ne quidem ad effectum, vt gratia sit
iustificanda.

119 Probatur primo, quia † beneficium litigiosum, vtcumque vnus ex litigantibus
moriatur non dicitur vacare, vt dixi supra in argumento secundo pro negatiua,
sed pendet eius status, vsque ad rem iudicatam, aut saltem non dicitur vacare quan
tum ad nostram cognitionem attinet, nisi postquam iudicatum fuerit mortuum il-
120 lum ius fouisse, vt in secundo argumento, † At in non vacantibus, certum est ordi-
narium nullum ius habere, certum tale beneficium affectum appellari, adeo quidem
vt solus summus Pontifex de eo disponere possit, ideo prouisus ab ordinario, &
121 ordinario, & possidens nullum ius habet, Imo † dicitur intrusus, cum eius titulus, &
possessio dicatur infecta, neque de possibili quidem agitur de præiudicio inferendo,
aut ordinario, aut prouiso ab eo, cum nullum ius aut habeant, aut habere possint;
quare constat nullo modo esse legitimum contradictorem, hoc modo absque dubio
procedunt innumeræ Rotæ decisiones, nullaque in tali casu datur ambiguitas, ita
procedit decis. *Mohed. 11. vt lit. pend. alias 327. Put. decis. 495. lib. 2. Rota diuers.
decis. 456. & 472. lib. 3. par. 3 ita procedunt Lucana Matusculatus 13. Octobris 1586.*

coram

coram Orano; Senen. canonicatus, & prebende 13. *Maij* 1588. *coram Bubalo, Vrgellen. Archidiaconatus* 15. *Iunij* 1592. *coram* Penia, *Calagurritana dimidiarum portionum de Burgiof.* 20. *Decembris* 1593. *coram Illustriss. Card. Mellino Mediolanen. Capellania* 20. *Maij* 1594. *coram Card. Pamphilio, Corduben. beneficiorũ* 2. *&* 16. *Iunij* 1596. *coram Gypsio, Barchion. Canonicatus* 9. *Maij* 1598. *coram Ill. Card. Mellino, Vallisoletana Scholastriæ* 17. *Iunij* 1602. *corã Ill. Card. Lancel. Rosanen. Parochialis* 15. *Octobris* 1602. *coram* Penia *Montisfalisci Capellania* 30. *Ianuarij* 1606. *coram Illustriss. Card. Lancellotto, Pampiloneen. præceptoria* 2. *Maij* 1611. *coram Penia*.

122 † Hoc tamen intelligendum probata lite, clericatu ipsius subrogati, & possessione eius, cuius loco est facta subrogatio, vt fuit resolutum in causa *Burgen. de Pancorno* 2. *Octobris, &* 28. *Nouembris* 1588. *coram Gypsio, & Montisfalisci Capellaniæ* 30. *Ianuarij* 1606. *coram Illustriss. Card. Lancellotto; & Auersana Capellania* 15. *Decembris* 1609. *coram* Reuerendiss. *Damasceno*, cum alijs alleg. in 6. argumento pro affirmatiua, & ex omnibus decisionibus supra relatis colligitur, & passim determinat Rota absque vlla controuersia.

Neque dicatur si probandum beneficium esse litigiosum, ergo ex aduerso admitteretur contraria probatio, & ita ordinarie erit agendum, probationibus hinc inde admissis potissimum, cum respiciant merita petitorij, si enim beneficium est litigiosum prouisus Apostolicus bonum ius in petitorio fouet sin minus bonum ius fouet prouisus ab ordinario; adeo enim facilis est, & plana probatio litigiosi, & adeo clare probari potest, vt non admittat tergiuersationem aliquam, ob quam probationes in contrarium videantur admittendæ.

123 Amplia, † etiamsi de subreptione opponatur aduersus subrogatum, quia hæc exceptio est reseruanda in iudicio petitorio, & interim non est retardanda immissio, ita fuit dictum *in vna Senen. Canonicatus* 13. *May* 1588. *coram Bubalo, & Montisfalisci Capellaniæ* 30. *Ianuarij* 1606. *coram* Reuerendiss. *Card. Lancellotto, & Papien. præceptoria* 30. *May* 1611. *coram Ortimberga*. Et ratio est, quia talis exceptio requirit altam indaginem, & respicit validitatem tituli, & ita merita petitorij, *Put. decis.* 495. *lib.* 2. *num.* 2. *Rota in vna Vlixbonen. Coadiutoria* 22. *Maij* 1596. *coram Gypsio*.

124 Amplia secundo, † vt habeat locum etiamsi impetrans expediuerit litteras gratiosę subrogationis ad partes; quamuis enim aliqui sentiant tunc totam gratiam esse iustificandam quando impetrans ad partem expediuit Bullas super gratiosa subrogatione, desumpta, vel ex corpore, vel ex clausula generalibus ipsius supplicationis, vt videtur sentire, Paris. *cons.* 77. *lib.* 4. *& antiquis glossator regularum Cancellariæ glos.* 8. *quos allegando, sequitur Rota in Hispalen. pensionis* 23. *Ianuarij* 1572. *coram Card. Lancellotto, & Giennen. Præstimonij* 15. *Februarij*, 1593. *coram Cardin. Blanchetto, & antea in Bononien. Canonicatus* 19. *Maij* 1590. *coram Card.* Pamphil. contrarium tamen hoc tempore sequitur *Rota in vna Miranden.* Parochialis 17. *Maij* 1600. *coram* Penia, *& in vna Nouarien. beneficij* 1. *Iulij* 1610. *coram Reuerendiss. Coccino* Rotæ *Decano*, vbi declarantur dicta Paris. &, Glossatoris regularum quomodo intelligenda; eandem sententiam tenuerat *Rota in Vallisoletana Scholastria* 17. *Iunij* 1602. *coram Illustriss. Card Lancellotto*.

125 Fallit vero † si lis esset calumniosa, talem enim calumniosam litem non faceret beneficium litigiosum tradit *Bisignett. decis.* 2. *in fine de rer. permut. Cassador. decis.* 7. *de dolo, & contum. Achill. decis.* 189. *Mandos. in reg. de subrog. q.* 11. *num.* 6. *cum alijs per Lancellott. de attentat. lit. pend. in* 4. *limit. pluribus Menoch. cons* 79. *nu.* 27. *Rota in vna Virdunen. canonicatus* 28. *Aprilis* 1595. *coram Cardinali* Pamphilio, *& Geranden. Canonicatus* 14. Maij 1601. *coram Reuerendiss. Ludouisio Archiepiscopo Bonon. & in* Placentina Parochialis *de Malpartida* 1. *Decembris* 1603. *coram Litta*.

126 Quod † tamen intelligendum, quando calumnia est notoria, ita vt lis non sit, saltem

ſaltem colorata,vt *Rota in dicta Placentina de Malpartida*,& ratio eſt,quia bonum ius non eſt de ſubſtantia litis, vt fuit reſolutum *in Gerunden. canonicatus* 14. *Maij* 1602. *coram Reuerendiſſ. Archiepiſcopo Bonon. necnon in Valliſoletana* 17. *Iunij*
127 1603.*coram Illuſtriſſ.Card. Lancellotto*;vnde ſufficit litem eſſe coloratam† hinc pro certo habendum ſi lis commiſſa fuerit aliquo genere commiſſionis, quod concedi ſoleat cum aliquali cognitione,calumniam non dici notoriam, neq; impedire quominus beneficium dicatur litigioſum, vt *Rota in dicta Placentina de Malpartida coram Litta*,Item quando ſumus in principio litis, ita vt nondum ſint factæ probationes non poteſt conſtare de calumnia, non enim poteſt dici improbus litigioſus, quandiu poteſt iuſtificari. *Aegid.deciſ.*103.*Caſſad.deciſ.*3.*de reſtit. ſpoliat. Rota in dicta Gerunden. canonicatus coram Reuerendiſſ. Ludouiſio*.

Fallit ſecundo ſi ordinarius habeat indultum conferendi etiam beneficia litigioſa, vt ſtatuit *Rota in vna Mediolanenſ. beneficij* 10. *Martij* 1614. *in prima deciſ. coram R.P.D.Andrea compillata*.

128 Secunda concluſio † ceſſante lite, quando tamen adhuc ſumus in notoriè reſeruatis,in quibus non reuocatur in dubium reſeruatio,prouiſus ab ordinario, & poſſidens nullo modo eſt legitimus contradictor ne quidem ad effectum,vt iuſtificetur gratia,Probatur hæc concluſio ex tertio argum. negatiuæ ſententiæ ſupra propoſito,& ex prima parte ſuperioris argumenti,vbi dixi ſtante notoria reſeruatione, nec ordinarium,nec aliū ſe intromittere poſſe,*c.quamuis,& c.ſi propter de reſcrip.in* 6.

Secundo probatur, quia ſtante reſeruatione conſtat ſubrogatum ab ordinario non habere parem titulum, & ideo non eſſe legitimum contradictorem,ad latè deducta ſupra in 8.arg.& ita procedunt omnes deciſiones in eo argumento congeſtę, quibus addo *Lucanam Mainſculatus* 16.*Maij* 1586.*coram Orano, Vrgellen. Archidiaconatus* 15. *Ianuarij* 1592.*coram Penia*, hoc modo intelligēdæ ſunt omnes deciſiones tradentes in nō litigioſis, dummodo ſint reſeruata,locum eſſe ſubrogationi abſque iuſtificatione gratiæ,præcipuè *Calaguritana dimidiarum portionū* 9. *Maij* 1598.*coram Illuſtriſſ.Card.Mellino*, *& Barchionen. Canonicatus* 9. *Maij* 1598. *& Aſtoricen. Archidiaconatus* 6.*Nouembris* 1602. *coram Illuſtriſſ.Card. Lancellotto*, *& Montisfaliſci Capellania* 30.*Ianuarij* 1606. *coram eod.Illuſt. Lancellotto Auerſana beneficiorum* 3.*Iulij* 1606.*coram Reuerendiſſ.Sacrato Archiepiſc. Damaſc.Corduben.beneficiorum* 27.*Octob.*1606. *coram Reuerendiſſ.Marcomontio Archiep.Lugdunen.& Placentina beneficij*, 1.*Iulij* 1609. *coram Illuſtriſſ.Cardinali Lancellotto*.

129 Non obſtat opinio eorum;qui arbitrantur,† vbi nulla adeſt lis pro obtinenda immiſſione neceſſariam eſſe iuſtificationem gratiæ totalis, ſicut aliarum impetratio-
130 num, cum ceſſante lite † non dicatur vera ſubrogatio, quæ tantum in litigioſis locū habet ad trad.*per Sarn.ſuper reg.de ſubrog.in fine princ.* ſed dicitur mœra prouiſio, quæ niſi iuſtificata nō operatur effectū veræ ſubrogationis,*Vitalin.in Clem.*1.*nu.*4. *vt lit.pend.Mohed.deciſ.*180.*& fuit reſolutum in cauſa Burgen.de Pancoruo de anno* 1588.*corā Gypſio,& in Gennen.præſtimonij* 15.*Februarij* 1593.*coram Card.Blan-*
131 *chetto,& Neapolit.Rectoria* 13.*Februarij* 1598.*coram Card.*Pamphil.† id.n.eſt ſtatuendum,quando nec beneficium eſt litigioſum, nec conſtat de reſeruatione, ſecus ſi de reſeruatione,adeo cōſtet,vt nullo modo in cōtrouerſiā vocetur;Et ratio diſcriminis eſt,quia ceſſante reſeruatione, aut ſaltē ea non manifeſta poteſt fieri præiudiciū ordinario,ſecus ea ceſſante,vel vbi non eſt manifeſta,nam ceſſante reſeruatione pro cenſo fieret præiudiciū,ea vero non manifeſta, ſed dubia fieret præiudiciū ſaltē de poſſibili,quia poſſet beneficiū nō eſſe reſeruatum,vt in 2.concl.& hoc modo declaranda *eſt Cordub.præſtimonij* 21.*Octob.*1596.*corā Litta*, vbi qn̄ beneficiū non eſt litigioſum,& alter,poſſidet ſtatuit Rota non eſſe dādā immiſſionem ſubrogato, niſi iuſtificentur non ſolū narrata in literis gratiæ ſubrogationis, verū ēt gratiæ principalis à qua pēdet hæc gratioſa ſubrogatio, cum.n.afferat rationem propter præiudi-

cium, quod possessori potest inferri, certum autem sit, supposita notoria reseruatione cessare omne periculum præiudicij possessionis, Constat intelligendum cessante notorietate reseruationis, & ita rectè declarat *Rota in vna Astoricen. Archidiaconatus 6. Nouembris 1602. coram Illustriß. Card. Lancellotto*, vbi docet quando beneficium non est litigiosum, si tamen reseruatum, Idem dicendum, quod de litigioso, quia non infertur præiudicium ordinario, aut alij collatori declarat tamen id intelligendum, si reseruatio sit notoria allegat *Neapolitanam Rectoriæ 13. Februarij 1598. coram Illustriß. Card. Pamphilio.*

Amplia hanc conclusionem ijsdem modis, quibus superior ampliata, nulla enim diuersitatis ratio afferri potest, ideo idem iuris statuendum *ad l. illud, ff. ad leg. Aquil.*

132 Tertia † conclusio, vbi reseruatio materialiter accepta non est notoria, sed iustè in dubium reuocari potest puta quia dubitetur, an defunctus in mense reseruato decesserit necne, an beneficium in Curia vacauerit, an extra Curiam, aut quid consimile, prouisus ab ordinario, & possessor est legitimus contradictor ad effectum, vt gratia iustificetur, & vt in eius iustificatione agatur ordinariè.

133 Probatur, † quia vbi per summariam immissionem fieri potest præiudicium ordinario ea cessare debet, cum Papa per gratiosas subrogationes non intendat facere præiudicium ordinarijs, aut prouisis ab illis, vnde ab omnibus abstinendum per quæ tale præiudicium fieri potest. ita inquit *Rota in Oritana Archipresbiteratus*
134 *18. Iunij 1599. coram Corduba*, cuius verba hæc sunt, † Quando vero non est ita clara, & controuertatur tunc cessat via executiua, & requiritur iustificatio subrogationis gratiosæ, & totius gratiæ, ex qua sumpta est, quia tunc adest, vel adesse potest præiudicium ordinarij, & possessoris, ex quibus elicimus vbi solum de possibili agitur de præiudicio ordinarij viam executiuam cessare.

135 Secundo, quia quemadmodum admittitur ad probandam reseruationem † subrogatus, ita ad contrarium probandum admittendus est prouisus ab ordinario, cum probatio possit per contrariam probationem excludi, & ita sequitur prouisum ab ordinario esse contradictorem ita argumentatur *Rota in Oritana Archipresbiteratus 18. Iunij 1599. coram Corduba, & faciunt dicta supra in sexto argumento pro negatiua.*

Tertio facit ad rem quintum argumentum pro affirmatiua propositum, quod maxime in terminis propositæ conclusionis concludit.

136 Neque obstat † imparitas tituli, Tum quia non constat de tali imparitate, cum non constet de reseruatione in non reseruatis enim ordinarius parem habet aucto-
137 ritatem, † Tum quia per imparitatem tituli non liberatur à iustificatione gratiæ, sed solum quando constat de reseruatione, vel affectione tali, vt constet ordinarium non valuisse prouidere, vt rectè Rota in dicta *Oritana Archipresbiteratus 18. Iunij 1599. coram Corduba.*

138 Quarta † conclusio vbi reseruatio formaliter accepta non est notoria, quamuis materialiter accepta notoria sit, puta quamuis constet defunctum decessisse in mense reseruato, non tamen constat, an beneficium cadat sub generalibus reseruationibus, vt quia posset Episcopus habere indultum prouidendi etiam in mense reseruato, vel beneficium sit vnitum seminario ex dispositione Concilij Tridentini, vel quid aliud consimile allegetur, Prouisus ab ordinario, & possidens est legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum, saltem ad hunc effectum, vt gratia tota iustificetur.

139 Probatur primo, † quia dispositio conditionalis nullum operatur effectum nisi conditione purificata, *l. cedere diem, ff. de verb. signif.* quinimo deficiente conditione pro non facta habetur, vt alibi plene deductum.

At

At ſubrogatio eſt diſpoſitio, ſeu prouiſio conditionalis, & ceſſante notorietate reſeruationis, & prouiſo ab ordinario poſſidente, non dicitur purificata conditio, niſi tota gratia iuſtificata, igitur nullum operatur effectum, niſi tota gratia iuſtificata, & per conſequens prouiſus ab ordinario eſt contradictor ad effectum, vt to-
140 ta gratia iuſtificetur, Minor probatur, † Nam ſubrogatio gratioſa ſemper intelligitur ſub conditione, dummodo non ſit alteri ius quæſitum, quia de iure non præſumitur Papa alteri præiudicium inferre velle, *c. quamuis, & c. ſi propter de reſcript. in 6.* faciunt tradita ſupra in tertio argumento pro affirmatiua, Donec igitur appareat non eſſe alteri ius quæſitum, ſubrogatio effectum ſortiri non poteſt, at vbi reſeruatio non eſt notoria ante iuſtificationem gratiæ non apparet non eſſe alteri ius quæſitum, poſſet enim beneficium non eſſe reſeruatum, quo caſu ius quæſitum eſſet prouiſo ab ordinario, igitur ſtante prouiſo ab ordinario tota gratia erit iuſtificanda, & ſic prouiſus ab ordinario erit contradictor ad effectum, vt tota gratia iuſtificetur.

Hoc modo intelligendæ ſunt innumeræ Rotæ deciſiones, quarum nonnullas ſubnectam, ita igitur intelligenda *Burgen. Praſtimonij de Pancorno 24. Octobris 1588. coram Gypſio,* inquit enim, quando ſubrogatio fit in beneficio non litigioſo; cum medio tempore ius tertio quæſitum eſſe poſſit, poteſt enim dari caſus, vt beneficium ſub generalibus reſeruationibus non cadat, & ſic collatio ad ſummum Pontificem non pertineat, ideo in veriſimile videtur Papam qui neminem lædere intendit, hoc pacto non verificata videlicet narratiua velle aliquo ſuo iure, ac poſſeſſione priuare, idcirco meliori iuſtificatione opus eſſe dubitandum non eſt &c. alia ſubnectit ad horum confirmationem, quæ breuitatis ſtudio imitto. Eodem modo intelligenda *Giennen. praſtimonij 15. Februarij 1593. coram Card. Blanchetto,* vbi habetur gratiam per viam ſubrogationis expeditam, vbi beneficium non eſt litigioſum ſubiacere omnibus regulis aliarum impetrationum, & inter alias rationes hanc affert, quia quando reſtitutio, ſeu affectio non eſt notoria, & notorie non conſtat de non iure alterius Papa non præſumitur velle præiudicare cuiquam dicto *c. quamuis, & c. ſi pater de reſcript. in 6. c. ſuper eo, vbi Abb. ff. de off. deleg. cum alijs ſupra allegatis in argumento 7. pro affirmatiuâ,* Idem habetur in *Corduben. praſtimonij 21. Octobris 1596. coram Litta,* Inquit ibi *Rota,* Quando reſeruatio non eſt talis, vt excludat omne ius poſſidentis, puta quando ſeminarium poteſt probare titulum ex vnione, quæ iuxta formam Concilij Tridentini fieri poteſt, etiam de reſeruatis, tunc omnia narrata in ipſa gratia principali iuſtificari debent, ſtatuitque non eſſe neceſſe, vt de tali titulo puta vnione appareat, ſed ſufficere ſeminarium naturaliter poſſidere, & allegare titulum opportunum, Idem *in Neapolitana Rectoriæ 13. Febr. 1598. coram Card. Pamphilio:* Inquit *Rota* in ſubrogatione, vbi nulla adeſt lis pro obtinenda immiſſione neceſſaria eſt iuſtificatio gratiæ totalis, ſicut aliarum impetrationum, ceſſante enim lite, non dicitur vera ſubrogatio, &c. Idem *in vna S. Angeli beneficiorum 3. Iunij 1602. coram Reuerendiſſ. Ludouiſio Archiepiſcopo Bonon.* vbi habet immiſſionem ex gratioſa ſubrogatione non dari, quando reſeruatio non eſt notoria. Idem *in Aſtoricen. Archidiaconatus 6. Nouembris 1602. coram Illuſtriſſ. Card. Lancellotto,* vbi regulam, iuſtificationem in reſeruatis locum non habere declarat, quando reſeruatio non eſt notoria, Idem *in Meliten. parochialis 27. Iun. 1603. coram Reuerendiſſ. Coccino Rota Decano,* vbi traditur prouiſum ab ordinario eſſe in poſſeſſione manutenẽdum aduerſus ſubrogatum gratioſe, etiamſi ſubrogatus fuerit immiſſus à Iudice, quãdo reſeruatio eſt turbida exemplum ponitur, quando beneficium vacauit in menſe reſeruato, Epiſcopus tamen habebat indultum conferendi etiam in menſibus reſeruatis, cuidam tamen generi perſonatum, dubitatur autem, an huius generis viro prouiderit, & ita ceſſet reſeruatio, vel alij, & ita reſeruationi ſit locus, eo modo intelligenda *Roſanen. paro-*

chialis 4. Iulij 1603. *coram* Reuerendiſſ. *Sacrato Archiepiſcopo Damaſceno*; Dum inquit ceſſante lite, non eſſe locum ſubrogationi, intelligitur enim dummodo alio modo non ſit notoria, ſed turbida reſeruatio, Idem *in vna Montisfaliſci Capellaniæ* 30. *Ianuarij* 1606. *coram Illuſtriſſ. Cardinali Lancellotto*, vbi habetur, quando reſeruatio non eſt talis, vt per eam excludatur ius poſſeſſoris; ſed eſt turbida, & offuſcata, denegari immiſſionem; Exemplum ponitur ſi ſeminarium poſſideat vigore vnionis, quæ ex decreto Concilij Tridentini poterat fieri, etiam de non reſeruatis, Idem *de Elnen.* Præceptoria 10. *Iunij* 1611. *coram Reuerendiſſ. Marcomontio Archiepiſcopo Lugdunen.* vbi quando prouiſus ab ordinario allegat titulum talem, qui excludit prouiſionem Papæ eſt legitimus contradictor, ſecus ſi non excludat, quia appareat de clara, & potenti reſeruatione, Idem *in Hiſpalen. præeminentiarum* 9. *Decembris* 1611. *coram R.P.D. Pamphilio*, vbi habetur immiſſionem vigore ſubrogationis retardare, quando reſeruatio eſt turbida, hoc idem admodum diſertè trad. *Reuerendiſſ. Coccinus* Rota *Decanus in quodam inſigni voto*, vbi hanc materiam plenè tractans, ſtatuit reſeruationem debere eſſe notoriam, vt ſubrogatio habeat effectum ſuum.

141 Neque obſtat † aliquando Rotam tenuiſſe reſeruationem, licet non ſit notoria, eundem effectum parere quem qualitas litigioſi, cum ea ſtante, nec ordinarius, nec alius ſe poſſit intromittere, ideo nec magis iuſtificationem eſſe neceſſariam, quàm ſit in litigioſis, vt fuit dictum in *Calaguritana dimidiarum portionum* 20. *Decembris* 1595. *coram Illuſtriſſ. Card. Mellino*, conſtat enim Rotam, raro in hanc ſententiam incidiſſe, & iure merito; quamuis enim verum ſit ordinarium nullum ius habere in reſeruatis, licet notoriè non ſint reſeruata, quia tamen poſſent eſſe non reſeruata, non conſtat de non iure ordinarij, & quia poſſet ius habere, poſſet quoque præiudicium fieri quod eſt in cauſa, vt denegetur immiſſio, donec talem poſſibilitatem ceſſare conſtet, & ita donec conſtet de certa reſeruatione, ita vt ſemper pendente tali certitudine ſit neceſſaria iuſtificatio; hinc alterum duorum neceſſe eſt vel, vt reddat notoriam reſeruationem, quæ vbi turbida eſt talis redditur per rem iudicatam in qua erit ordinarie procedendum, tum quia hinc inde probationes admittendæ, tum quia reſeruatio, reſpicit merita petitorij, in quo ordinariè agendum, vel vt tota gratia iuſtificetur, in cuius etiam iuſtificationem parte opponente erit ordinarie agendum ob eaſdem rationes.

142 Non obſtat ſecundo facillime † reſeruationem probari, & notoriam fieri, ita vt effecta notoria reſeruatione abſque iuſtificatione gratiæ ſit executiuè agendum; Conſtat enim exempli gratia probata familiaritate Cardinalis reſeruationem ſufficienter probatam, ita vt immiſſio non deneganda, vt fuit dictum *in Hiſpalen. beneficij de Grabaleon* 7. *Maij* 1604. *coram Reuerendiſſ. Ludouiſio Archiepiſcopo*

143 *Bononien.* † hoc enim intelligendum quantum ad reſeruationem materialiter acceptam, cum certum ſit vacationem in Curia eſſe quoddam genus reſeruationis, ſi aliquid non impediat, quantum vero ad formalitatem, nempe an vere talis vacatio faciat reſeruationem, quia nihil impedit, adhuc procedit nulla data probabili exceptione aduerſus talem reſeruationem, qua ſaltem de poſſibili conſtet fieri poſſe, vt reſeruationis vim non habeat, talem enim allegationem ſolam ſufficere ad impediendam executionem, etiamſi de titulo non appareat; dictum fuit *à Rota in Vrbeuetana Caſtrorum* 15. *Decembris* 1567. *coram Cardinali Seraphino, & in Corduben.* Præſtimonij 21. *Octobris* 1596. *coram Litta*, à quibus non eſt recedendum, ſi ob nullam aliam rationem, ſaltem ob eam, quia ſubrogatio conditionem continet, dummodo beneficium ſit verè reſeruatum, quæ conditio dicitur in pendenti ſaltem quoad noſtram cognitionem attinet, quotieſcunque talis exceptio probabilis allegatur.

Declara,

144 Declara, vt † quando reseruario non est adeo notoria, & talis quæ excludar omne ius possessionis, sufficiat possidentem docere de titulo apparenri, licet non doceat de illius validitate, *Felin. in c. veniens, il secondo, num. 13. de testam. Dec. consil. 439. num. 4. Menoch. de adipisc. remed. 4. num. 684.* Rota *in Caputaquen. beneficij 23. Martij 1609. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdun.* Hinc fit,

145 vt † seminarium cui ex decreto Concilij Tridentini est facta vnio per Episcopum, cuius vigore possidet, dicatur legitimus contradictor ad impediendam immissionē gratiose subrogato, licet non doceat de validitate vnionis, *Rota in causa Corduben. prestimonij 21. Octobris 1596. coram Litta Caputaquen. beneficij, seu vnionis 23. Martij, 1609. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunen. & Nouarien. beneficij 5. Iulij 1610. coram Reuerendiss. Coccino Rota Decano.*

146 Quod † tamen intelligendum, vbi ex aduerso non constaret de inualiditate vnionis, si enim de tali inualiditate constaret, allegans titulum vnionis non impediret immissionem, vt clarius apparet ex sequentibus exemplis, quorum.

Primum est, quando vnio est facta de beneficio quam primum vacauerit, quia

147 † vnio non potest capere vacationem ex resignatione ad fauorem certæ personæ, *Cassad. decis. 3. de renunciat.* Rot. *decis. 3. eod. tit. & decis. 353. lib. 1. & fuit resolutum in causa Eugubina S. Stephani 15. Martij 1599. coram Card. Pamphilio, & Montis falisci Capellaniæ 23. Martij 1606. coram Card. Lancellotto.*

148 Nihil facit † vnionem cōsueuisse fieri cum clausula per cessum, vel decessum, seu cedente, vel decedente, & ideo habere etiam locum in resignationibus in quibus per cessum videtur beneficium vacare, ita vt vnio talem vocationem contineat, impor-

149 tant † enim illa verba, cedente, vel decedente conditionem, cum sint participij absoluti, *l. ab emptione, ff. de pactis, l. à testatore, ff. de cond. & demon. Rebuff. in praxi benefic. sub tit. de reuocat. vnion. nu. 73.* ita vt per vnionem cum tali clausula, sit iam quæsitum ius ad tradit *per Rebuff. citato loco, & Oldrad cons. 257. factum tale est, col. 6. num. 19.* prædicta enim omnia vera sunt, & locum habent in resignatione sim-

150 plici non autem in resignatione ad fauorem, de qua sermo habitus est, † clausulam enim per cessum, vel decessum non habere locum in resignatione ad fauorem, sed solum in resignatione simplici traditum est *à Rota apud Cassador. dicta decis. 3. de*

151 *renunciat.* vbi † Papa confirmauerat creationem in canonicum prouidendo ex nunc, prout ex tunc, quam primum vacaret per cessum, vel decessum, & conclusum fuit non intelligi per cessum ad fauorem certæ personæ, arguendo ab vsu patrisfamilias, quia nunquam Princeps solet similes resignationes impedire, &

152 alijs prouidere, quam resignatarijs, † & ex longissimo cursu, & quotidiano vsu Principis colligitur eius mens argumento, *l. vel vniuersorum, ff. de pignor. action. Felin. in c. nostra corol. 5. de rescript.* eandem sententiam apud *Cassador. receptam canonizauit Rota apud Put. decis. 3. & decis. 357. num. 2. lib. 1. Mohedan. decis. 341. alias 36. in fine de renunciat.* Paleott. *decis. 48. alias 402. lib. 3. par. 3. diuersor. & in Eugubina beneficij S. Stephani 15. Martij 1599. coram Card. Pamphilio, & in vna*

153 P*lacentina præstimoniorum 26. Aprilis 1599. coram Corduba*, † ratio autem est, quia in resignatione ad fauorem, beneficium nunquam videtur vacare, aut enim resignatarius consequetur beneficium, aut non, si obtinebit beneficium nullo modo dicitur vacare, quia eodem temporis momento quo ab vno aufertur, statim in alium transfertur, ita vt nulla detur vacatio, si vero resignatarius, non obtineat manet beneficium penes resignantem, & ita per resignationem nullo modo vacat *Caputaquens. decis. 90. par. 3.* Rota *decis. 418. sub num. 3. versic. cum resignans, & decis. 446. num. 4. par. 1. diuers.* Put. *decis. 158. num. 2. lib. 3. Mohedan. decis. 36. de renunciat. quæ est finalis,* Rota *in vna Monasterien. Capellaniæ 1. De-*

154 *cembris 1603. coram Illustriss. Ludouisio Archiepiscopo Bonon.* † quamobrem cum vnio sit facta sub conditione vacationis, consequens est, vt deficiente conditione

vnioni non ſit locus, *l. qui heres, §. plaucius, vbi Bartol. & Socin. ff. de cond. & dem. l. 1. §. ſin autem, vbi Doct. C. de caduc. tollend. l. cedere diē, ff. de verbor. ſignific. l. 1. vbi Bart. & alij ff. de cond. & demonſtr. l. neceſſario, §. 1. de periculo, & commodo rei ven-*
155 *dit. l. pecuniam quam, vbi Alexan. num. 4. ff. ſi cert. pet.* † & ideò nullum poteſt conſi-
derari vnionis præiudicium, quia nulla datur vnio *ad l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. pet. & princip. inſtit. de vſufructu*, vnde difficultas ſolum habebit locum in reſignatione ſimplici; in qua clauſula per ceſſum, vel deceſſum ſolet locum habere, de qua non loquitur exemplum limitationis noſtræ.

156 Secundum exemplum, † quando tanquam facta de beneficio reſeruato, fuerit
157 per congregationem Concilij declarata nulla, & inualida, † quam declarationem
Concilij Rota reuerenter, ſuſcipit, & obſeruat, nec ſolet de illius veritate cognoſcere, vt fuit dictum in *Auerſana beneficij 3. Iulij 1606. coram Reuerendiſs. Sacrato Archiepiſcopo Damaſceno*, tunc enim ſeminarium, cui erat facta vnio non dicitur habere parem titulum, neque legitimus contradictor ad impediendam immiſſionem ſubrogationis gratioſæ, vt fuit reſolutum in dicta *Auerſana beneficiorum 3.*
158 *Iulij 1606. coram* Reuerendiſs. *Sacrato*, † Quinimo hoc caſu ſtante reſeruatione
notoria, ceſſat & titulus vnionis, & poſſeſſio propter decretum irritans, *Rota deciſ. 3. de reſtitut. ſpoliat. in nouiſs. & 2. eodem titulo in antiquis, Caſſad. deciſ. 1. eodem titulo, & in dicta Auerſana beneficiorum 3. Iulij 1606. coram Reuerendiſs. Sa-*
159 *crato*. † Vnde fit, vt ſeminario nec etiam poſſit dari manutentio, cum enim ſine
poſſeſſione non detur *Alexand. conſil. 4. num. 1. circa med. lib. 2. Couar. practic. quæſt. cap. 17. num. 3. Rota in cauſa Peruſina releuationis indemnitatis 14. Iunij*
160 *1610. coram R. P. D.* Pamphilio, † & ſtante reſeruatione notoria, & iuſtificata,
decretum irritans inficiat titulum, & poſſeſſionem, ſequitur nulli manutentione locum eſſe poſſe, vt recte tenuit *Rota in vna Beneuentana 3. Iulij 1606. coram Reuerendiſs. Attrebaten.*

161 Animaduertendum † tamen vnionem factam de beneficio reſeruato tunc eſſe nul
lam, quando fuit facta poſt obitum obtinentis beneficium in menſe reſeruato, ſecus quando vnio eſt facta in vita illius, quo caſu beneficium non erat, nec affectum, nec reſeruatum, & propterea licet obitus poſtea contigerit in menſe reſeruato, vnio ſuſtinetur, vt fuit dictum *in Caputaquen. vnionis 12. Decembris 1608. & 23. Martij 1609. coram Reuerendiſs. Marcomontio Archiepiſcopo Lugdunen.*

162 Tertium exemplum, quando † vnio fuit facta per Epiſcopum menſe capitulari,
quæ fieri non poteſt abſque Sedis Apoſtolicæ auctoritate, vt tenuit *congregatio Concilij ſub die 13. Septembris 1609. & 5. Februarij 1611.* & tenuit pluties *Rota*
163 *Concilium enim Tridentinum ſeſſ. 24. cap. 15.* † tribuit facultatem Epiſcopo vniendi
ſimplicia beneficia ſingulatum præbendarum diſtributionibus, non autem menſe capitulari, vt dicitur in dictis reſolutionibus congregationis.

Quod autem diximus dicto num. 144. ſufficere, vt doceat de titulo, prouiſus ab ordinario, & poſſidens, licet non doceat de illius validitate, intelligendum eſt ſi pro certo de tali titulo doceat, puta probet verè beneficium vnitum, ſufficit enim ad effectum ſupradictum, licet non probet vnionem valere ſi vero huiuſmodi vnionem ſolam allegaret, non vero probaret, nihil omnino faceret huiuſmodi allegatio quod ſi non abſolutè quidem probet; ſed tamen det ſufficientem fumum, eſt ſuperſedendum ab immiſſione ſubrogati Apoſtolici, & per aliquod tempus ſuſpendenda executio, vt interim prouiſus ab ordinario, & poſſidens ſuum titulum puta vnionem melius iuſtificare poſſit; ita fuit à Rota *ſeruatum in vna Tiraſonen. Parochialis, ſeu Vicariæ 21. Aprilis 1614. coram R. P. D. Litta*, qui in pluribus cauſis ita fuiſſe ſeruatum teſtatur, præcipue *in Aſtoricen. prioratus 9. Decembris 1596. coram Litta, & in Aunienſ. Parochialis 27. Aprilis 1598. coram Illuſtr. Lancellotto.*

164 Quinta concluſio, † vbi notorium eſt nullam dari reſeruationem, prouiſus ab ordinario

dinario est omnino legitimus contradictor aduersus subrogatum Apostolicum.

165 Probatur, † quia cessante reseruatione, prouisus ab Ordinario habet parem titulum, cum Ordinarius in non reseruatis habeat parem potestatem cum summo Pontefice, vt in tertio argumento pro affirmatiua supradixi, & ideo summus Pontifex admittit prouisos ab Ordinario pro legitimis contradictoribus, *vt supra, in tertio Argumento pro affirmatiua.*

Confirmatur, quia Papa non intendit præiudicare per suas subrogationes gratiosas ordinarijs, aut prouisis ab illis, vt sæpius repetitum præcipuè supra in secundo argumento pro affirmatiua, & ideo quemadmodum, vbi solum est suspicio ne damnum inferat est iustificanda gratia, vt supradictum, multò magis vbi certum est præiudicari *ad auth. multo magis, C. de sacrosan. eccles.* cum vulgaribus In his terminis procedunt complures Rotę decisiones, tum impressę, & promulgatæ, tum manuscriptæ ad *Put. decis.* 175. *incip. in una Abulen. lib. 2. Mohedan. decis.* 180. *Rota diuersor. in manuscript. decis.* 145. *incip. die* 4. *Nouembris* 1588. *& decis.* 238. *incip. coram D. de* Rubeis, *in vna Gerunden. beneficij* 31. *Maij* 1600. *coram Corduba, & Pampilonen parochialis* 17. *Iunij* 1601. *coram eodem Corduba, & in Elnen. beneficij sancti Saluatoris* 16. *Decemb.* 1602. *coram Penia idem habetur in Burgens. de Pancoruo* 24. *Octobris* 1588. *coram Gypsio Gennen. præstimonij* 15. *Febr.* 1593. *coram Blanchetto Neapolitana Rectoria* 13. *Februarij* 1598. *coram Card. Pamphilio.*

166 Declara, † vt in iustificatione gratiæ sit necesse probare summum Pontificem voluisse præuenire Ordinarium, in non reseruatis enim, tunc demum prouisus Apostolicus est admitendus, stante prouisione ordinarij, quando constat summum Pō
167 tificem voluisse præuenire, quamuis enim summus † Pontifex in mensibus ordinarij cum eo concurrere possit (remansit enim apud eum summa potestas *cap. dudum* 14. *versic. non igitur de præbend. lib.* 6. vbi hæc verba; Nos igitur attendentes, quod & si memorato Episcopo prædictam concessimus potestatem penes nos tamen nihilominus remāsit maior, idem indicat *tex. in c. per hoc* 17. *de hæred. in* 6. *facit tex. in l. fin. C. de iuris omn. iud. tradit Caputaq. decis.* 337. *num.* 8. *par.* 1. *plura Felin. in c.*
169 *Pastoralis, n.* 2. *de off. ordin.*) † & ideo si voluerit ex certa scientia in mensibus ordinarij prouidere, locus sit præuentioni, & illa prouisio, procedat & teneat, quæ prius facta fuit, siue à Papa, siuè ab Episcopo *cap dudum,* §. *nos igitur de præb. lib.* 6. in illis verbis, propter quod nostra, qui eandem præoccupauimus potestatem potior esse debet conditio, *c. si à sede eod. tit. cap. si plures,* §. *porrò de off. de leg. in* 6. *& vtrobique Doctores Roe. decis.* 1. *sub num.* 2. *post med. versic. ipse enim conferendo de præb. in nouis. & decis.* 17. *sub nu.* 2. *versic. præterea, Papa potest præuenire de præbend. in nouis. Staphil. de litteris gratiæ in prælud. nu.* 8. *Gomez. de expectatiuis, nu.* 16. *Boer. q.* 24. *num.* 4. *& q.* 287. *nu.* 1. *Abb in c. quia diuersitatem, nu.* 5. *de concess. præbend. Bonifac. Vitali in Clement.* 1. *num.* 38. *versic. vnde si Papa præuenit, vt lit. pend. Rebuff. in concord. in Rubr. de mandatis Apostolicis,* §. *declarantes, in gloss. versic. iure præ-*
169 *uentionis in principio, & per totam Rota decis.* 272. *n* 4 *lib.* 2. *par.* 3. *diuersor.* † Non tamen in dictis ordinarij mensibus vult huiusmodi prouisiones facere, neque si fecerit præsumitur voluisse præuenire, *Rota, decis.* 30. *sub num.* 2. *de præbend. in antiq.*
170 *ibi non* † *est verisimile, quod Papa collationes ordinariorum uoluerit impedire Silua. de* Benefic. 3. *par. quæst.* 60. *sub num.* 1. *versic. ad istud potest responderi Staphil. in tract. de Breuib.* §. 2. *incipit datur per breue licentia, num.* 23. *Cassad. decis.* 34. *nu.* 3. *super regul. Cancell. Gomez. in tract. de expectatiuis sub num.* 16. *circa medium, versic. (& ita quæ dicta sunt) Achill. decis.* 1. *de præb. num.* 4. *& decis.* 6. *num.* 1. *de priuil.*
171 † Ideo sequitur, vt prouisus à summo Pontifice si vult obtinere, probare debeat Pō tificem ex causa voluisse præuenire, tunc enim antedicta cessabit præsumptio, quę non habet locum, quando de veritate apparet, *l. nuptura, in fine, ff. de iure doc. l. fin. in princ ff. de neg. gest.* Alexand. *cons.* 1. *num.* 21. *lib.* 4. *Ias. in l.* 1. *nu.* 15. *C. qui admitti*

Felin.

Felin. in cap. per tuas, num. fin. uersic. quinto, nota de probat. Dec. cons. 400. *num.* 8. *Aym. cons.* 35. *num.* 7. *Roland. cons.* 6. *num.* 35. *uol.* 2. *Rota decis.* 64. *num.* 3. *& decisio.* 582. *nu.* 3. *par.* 1. *diuers.* in claris enim non est opus coniecturis, *l. ille aut ille*, §. *cum in uerbis, ff. de leg.* 3. *l. continuus*, §. *cum ita in fine de uerb. oblig. cap. fin. & ibi gloss. finalis* 30. *quæst.* 5. *cap. ad audientiam, et ibi gloss. in uerbo in dubijs de homicid. Caputaquen. decis.* 75. *num.* 3. *par.* 1. *& decis.* 305, *num.* 2. *par.* 2. Et si eius prouisio erit anterior, excludet prouisum ab Ordinario.

Si vero non probauerit Pontificem voluisse præuenire, & suam prouisionem esse anteriorem, quasi gratia non iustificata succumbet; de tali autem præueniendi voluntate erunt hine inde probationes admittendæ, & ita ordinarie agendum præcipuè cum quæstio. An Papa voluerit preuenire, respiciat ius petitorij, de quo semper ordinariè agendum, cum inferatur præiudicium irreparabile.

An autem, & quando dicatur Papa voluisse præuenire, & ex quibus clausulis eliciatur, non est præsentis negotij, ideo consulto omitto, ne plus æquo digressionibus vagari videar.

His conclusionibus firmatis, facilè argumentis hinc inde propositis occurritur antequam autem solutiones afferam compendiosè, & distinctè subsequenti Tabella totam materiam perstringam.

Aut

272 An, † & quādo prouisus ab Ordinario & possidēs sit legitimus contradictor aduersus subrogatū Apostolicum petentē immissionem.

- Aut beneficium est litigiosū.
  - Aut lis est calumniosa notoriè, & quia lis calumniosa non facit litigiosum, & ideo, neque reseruatum, prouisus ab Ordinario fine aliqua hæsitatione erit legitimus Contradictor.
  - Aut lis non est calūniosa saltem notoriè, & tunc.
    - Probatis tribus, nempè lite, possessione defuncti, & Clericatu subrogati, prouisus ab Ordinario nullo modo erit Contradictor, quod intellige.
      - Etiam si opponat de subreptione.
      - Etiā si impetrās expediuerit literas gratiosæ subrogationis ad partes.
    - Non probatis his tribus, siue in omnibus, siue in duobus, siue in vno tantum deficiat, & prouisus ab ordinario possidens, erit omnino legitimus Contradictor.
- Non litigiosum.
  - Notoriè reseruatum, adeo quidem, vt reseruatio nullo modo in dubium reuocari possit, & idem absolutè dicendum, quod in superiori capite, vt probatis tribus nulla detur contradictio, neque exceptio, deficiente vero aliqua probatione vtique.
  - Nō notoriè reseruatū quia dubitari possit de reseruatione.
    - Aut dubitatur de materialitate reseruationis, quia ea non sit notoria, & prouisus ab Ordinario, & possidens est legitimus Contradictor ad effectum, vt tota gratia ordinariè agendo iustificetur.
    - Aut dubitatur de formalitate reseruationis.
      - Aut docet possessor saltem de apparenti titulo, licet eius validitatem non probet.
        - Aut exaduerso probatur nullitas tituli, & non est cōtradictor exempli causa.
          - Si probet, quod vnio sit facta de beneficio, quam primum vacauerit, id autem per resignationem vacet.
          - Si vnio fuit declarata nulla à congregatione Concilij.
        - Aut exaduerso nō apparet de nullitate tituli, & est legitimus contradictor ad effectum, vt tota gratia iustificetur.
      - Aut non docet de titulo, saltem apparenti, & nullam habet contradictionis speciem.
  - Notoriè non reseruatum, quia certum sit nullam dari reseruationem, & erit legitimus Contradictor ad effectum, vt tota gratia ordinariè agendo iustificetur, in qua iustificatione inter cætera.
    - Aut probabit subrogatus summum Pontificem præuenisse, & eius intentionem fuisse præueniendi Ordinarium, & victor euadet.
    - Aut non probabit summum Pontificem voluisse præuenire, & succumbet.

Ad

173 Ad primum † negatiuæ sententiæ respondendum eam continuationem possessio
nis, de qua in argumento locum habere, quando possessio interim non fuit ab alio
174 occupata quemadmodum enim cessat † ius statuti continuantis possessionem de-
functi in hæredem, quãdo alius possessionem obtinuit, neque tunc illa possessio po-
test fictè in alium transferri, nisi primum interueniente consensu, vel facto illius pe
nes quem ea possessio est, vt complures suadent rationes, & auctoritates congestæ à
Tiraquello in tract. le mort saisit le vif. par. 5. declarat. 3. num. 1. cum multis seqq.
ita videtur dicendum cessare vim continuationis à subrogatione gratiosa profe-
ctæ, cum videantur, pari passu ambulare, quinimo minorem vim transferendæ pos-
sessionis videntur habere subrogationes gratiosæ, quam statutum habeat, si quidẽ
175 per statutum ita continuatur possessio, in hæredem, vt competat † ei interdictum
retinendæ, etiam ante actualem possessionem vi possessionis per huiusmodi statutũ
in eo continuatæ, *vt trad. Io. Fab. in §. Summa ad fin. instit. de interdict. & iterum
in §. retinendæ colum. 7. vers. sed quæritur, nunquid successiones eod. tit. Guidopap.
decis. Delphin. 552. in materia possessorij, colum. 3. alia allegat Tiraquell. in tract. le
mort. saisit le vif. par. 6. declarat. 1. per tot,* vbi id à nemine in controuersiam voca-
176 ri testatur, subrogato † autem non competit interdictum retinendæ, sed solum adi
piscendæ, vt latè *Gonzal. in proœmio §. 3. nu. 93. & 94. Mohed. decis. 21. de restitut.
spoliat. & fuit dictum in vna Muxana beneficiorum* 8. Iunij 1582. *coram Orano, &*
177 *Entuna Maiusculatus* 27. *Aprilis* 1587. coram eodem, † quod si eam sequamur
sententiam, vt statutum habeat vim possessionis continuandæ etiam si ea post mor-
tem ab alio capta fuerit, quam sequuntur complures non contemnendæ auctorita-
tis relati ab eodem *Tiraquello dicta par. 5. declarat. 3. num. 9.* quam de facto, & con-
suetudine seruari Testatur idem *Tiraquell. d. declar. 3. num. 14.* non erit absurdum
178 asserere in hoc † subrogationes gratiosas à statuto differre, vt quamuis illud conti-
nuet possessionem, alio etiam possessionem occupãte, secus si sit in subrogationibus
gratiosis in quibus cum nullo modo intendat Pontifex præiudicare ordinarijs, aut
prouisis ab illis, vt sæpè repetitum, præsumendum ideo non voluisse transferre pos-
sessionem alio possidente, quia eidem præiudiciũ inferri posset, si fortè iustus pos-
sessor esset, Competeret enim aduersus eum manutentio, & ita saltem de possibili
damno affici posset; quod alienum à voluntate Papę sæpe reperitum.

179 Vel tertiò † respondẽdum dictam continuationem, & quæ in argumentis, dicta
sunt locum habere, quando sumus in verè, & patenter reseruatis, secus vel cessante,
vel turbida reseruatione, cum enim tunc non appareat, an subrogatio locum habe
re possit, nec ne, paria autem sint, quid non esse, vel non apparere, interim subroga
tio nullum operatur effectum, & sic nullam possessionis continuationem, & ita per
hoc argumentum probabuntur prima, & secunda conclusio negatiuæ conceptæ;
aliæ autem res affirmatiuæ, non infirmabuntur.

Ad secundum respondendum illud procedere, quando sumus in litigiosis, tunc enim verè beneficium non vacat, nisi lite finita, secus cessante lite, & ita per hoc argumentum probatur prima conclusio, quo vero ad alias nihil facit.

180 Ad tertium † respondendum illud procedere, supposita reseruatione notoria, vel ea inconuincibiliter probata ita vt nullo modo sit turbida, vel supposito beneficio litigioso, secus si nec beneficium sit litigiosum, & cesset reseruatio, vel saltem sit turbida, & ita loquuntur decisiones in argumento allatæ; ideo argumentum probat primam, & secundam conclusionem, in reliquis nihil facit, vt etiam ex rationibus in illis firmandis allatis facilè colligi potest.

Ad quartam rationem allatam à Rota coram Bubalo animaduertendum non esse adæquatam, aut finalem, sed potius impulsiuam, ita vt ab ea necessitas argumenti desumi nequeat, si enim ea ratio finalis esset, & adæquata, sequeretur, vt in nullo possessorio esset vnquam deneganda immissio, nullum enim possessoriũ vnquã

infer-

infertur præiudicium irreparabile, femper enim in petitorio locus eſſe poteſt reuocationi ſi volens reuocari iuſtam foueat cauſam, & habeat potiora iura reſpicientia proprietatem, vnde cauſa poſſeſſorij ſolet appellari modici præiudicij, vt alibi dixi, conſtat autem non raro denegari immiſsionem, neque inferendum vulnus, vt dein de remedium inferatur, & ſi vulnus non ſit lætale, *l. fin. C. in quib. cau. reſtit. in integr. non eſt neceſſaria, l. 1. C. quando liceat vnicui ſin.* Iudic. *ſe vind. optimum eſt illud Terentij.* Malo nos ante proſpicere, quam vlciſci accepta iniuria, *Cranett. conſ.* 268. *colum.* 2. *Menoch. conſ.* 300. *num.* 81.

Ad quintum, quantum ad primum caput reſpondendum argumentum admitti, verum per illud probari ſecundam concluſionem in reliquis nihil obeſſe, vt per ſe
181 patet, † Quantum vero ad ſecundum caput reſpondendum Papam per manus appoſitionem in notoriè non reſeruatis ita beneficium afficere, vt non amplius liceat Ordinario ſe intromittere, quando conſtat illum ex certa ſcientia voluiſſe præuenire, & verè præuenerit, quia prior prouiderit, vt latè dixi in declaratione quintę concluſionis, ſecus ſi non probaretur eum voluiſſe præuenire, vt ibi quantum verò ad tertium caput reſpondendum vbi dubia, & turbida eſt reſeruatio eius quidem cognitionem altam requirere indaginem, verum eam ſpectare ad fundandam intētionem ſubrogati, cum enim ſubrogatio, vel tacitè, vel expreſsè conditionem contineat ſi non ſit alij ius quæſitum, vt ſupra dixi, non dicitur fundata intentio actoris, niſi appareat de non iure alteri quęſito, vt etiam ſupra dictum de hoc autem non dicitur apparere, vbi reſeruatio eſt turbida, hinc fit, vt quia alta indago neceſſaria eſt ex parte actoris non ex parte Rei immiſsio impediatur.

182 Ad ſextum † reſpondendum exceptionem nullitatis ſubrogationis fundatam in non reſeruatione deſumi ex corpore ſubrogationis, cum ea, vt ſupra dictum, contineat conditionem, ſi non expreſſam, ſaltem tacitam, vt non ſit alij ius quæſitum, vnde exceptio de non reſeruatione, & ſic de iure alteri quæſito eſt exceptio non purificatæ conditionis contentæ in corpore ſubrogationis, ideo quemadmodum exceptio nullitatis teſtamenti deſumpta ex corpore eiuſdem immiſsionem impedit, ita exceptio noſtra.

183 Ad ſeptimum † reſpondendum prouiſum ab Ordinario, cum pari titulo poſsidere in non reſeruatis, cum ordinarius habeat parem poteſtatem conferendi, vt ſupra dictum, ideo argumentum procedere, vel in litigioſis, vel in notoriè reſeruatis, ſecus vbi conſtat nullam dari reſeruationem, vel vbi eſt turbida, primo enim caſu indubitatum eſt parem eſſe titulum, ſecundo verò caſu, cum non ſit fundata intentio actoris, quæ conditionaliter pendet à non iure poſsidentis, non purificata conditione conſtat immiſsionem non eſſe concedendam.

Ad octauum, reſpondendum ſuppoſita non reſeruatione, vel ſaltem turbida nō eſſe abſurdum, vt impediatur immiſsio ex ſubrogatione gratioſa, non enim hoc eſt cōtra mentem Pontificis, quem ſępius diximus non habere animum inferendi alicui præiudicium, ea autem manifeſta verè abſurdum ſequi, & argumentum procedere, vnde per illud probatur prima, & ſecunda concluſio quæ ſunt negatiuæ nihil autem facit contra alias concluſiones affirmatiuas ſupra firmatas.

184 Ad primum † affirmatiuę ſententiæ reſpondendum aduerſus poſsidentem cum titulo, non dari immiſsionem, quando titulus eſt par, & excluſiuus iuris prætendentis immiſsionem, quod contingeret, vel ſi notoriè ceſſaret reſeruatio, vel ſaltem eſſet turbida, ſecus ſi notoria, & patens, vnde tali argumento probantur tres poſtremæ concluſiones affirmatiuæ, nihil autem contra duas negatiuas in quibus conſtat parem non eſſe titulum.

Ad ſecundum reſpondendum illud procedere ceſſantibus reſeruationibus, eo enim caſu præiudicium inferri poſſet, ſecus illis ſuppoſitis, vnde hoc argumentum tres poſteriores concluſiones confirmat, & priores duas non infirmat.

Ad

Ad tertium eodem modo respondendum, quinimo illud in se ipso responsionem continet, cum procedat cessantibus reseruationibus, vt in eo.

Ad quartum est eadem responsio, illud habere locum cessante lite, & vbi alias reseruatio non est notoria, vnde probantur tres posteriores conclusiones, priores vero non infirmantur.

Ad quintum respondendum nullum esse periculum damni inferendi, quando beneficium est litigiosum, vel notoriè reseruatum, ideo argumentum cessare, & locũ tantum habere, vbi hoc periculum cadit, nempè in tertia, & quarta conclusione, quæ benè hoc argumento probantur.

185 Ad sextum † respondendum, aut beneficium litigiosum, vel notoriè reseruatũ, & tunc quamuis, esset necessaria probatio, quia tamen procedit sine aliqua dubitatione, aut hęsitatione, neque videtur quidquam sine calumnia apponi posse, nõ admittitur probatio in contrarium, saltem ad impediendam immissionem; ideo argumentum non habet locum in duabus prioribus conclusionibus, aut non est litigiosum, & reseruatio non est notoria, neque ita inconuincibiliter probatur, vt notoria reddatur, & tunc admittendum dari probationes in contrarium, & argumento esse locum, quare concludit in tertia, & quarta conclusione.

Ad septimum, & vltimum facillima est responsio, quæ ex ipsomet argumento facillimè elicitur, prima enim pars primam, & secundam conclusionem admittit reliquas non arguit, secunda quintam conclusionem confirmat, in reliquis cessat, tertia verò tertiam, & quartam conclusionem probat reliquas non impugnat.

Pro corronide animaduertendum dictum fuisse prouisum ab Ordinario, & possidentem in tribus casibus esse legitimum contradictorem, vtrum ad effectum, vt gratia iustificetur; an vero gratia iustificata sit contradictor ad effectum, vt secum de potioritate iurium agatur, & causa ordinariè tractetur, quos esse contradictionis effectus antea admonuimus in secundo articulo primæ quæstionis huius partis, ne verbum quidem ideo, ne remaneat dubium, aut hæsitans studiosus Tiro, ani-
186 maduerto † iustificationem gratiæ triplici discrimine considerari posse, prima species ordinaria est, quę in quacunque gratia est necessaria iuxta tritam sententiam in gratijs narrata esse iustificanda, vt gratia suffragetur, *cap. 1. vbi Io. Andr. & alij de lit. contest. lib. 6. Felin. in c. ad aures, col. 5, vers. 3. conclusio de rescript. Dec. cons. 142, num. 6. plenè Marescott. uar. resolut. lib. 2. cap. 1. in princ.* vbi alios refert, secunda species priuilegiata, quæ nimirum minor requiritur, quam in cæteris gratijs, vt in subrogationibus gratiosis, in quibus narrata non sunt iustificanda, sed tantum reseruatio, possessio, defuncti & Clericatus subrogati, vt sæpe dixi, tertia species ea est, quę
187 fieri debet dato contradictore, † prima iustificatio fieri potest omnino extraiudicialiter, iustificantur enim iustificanda & immittitur prouisus, absque eo quod in actis constare debeat de dicta iustificatione sufficitque executorem asserere gratiam esse iustificatam, *Imol. post Innocen. in cap. fin. sub num. 9. versic. contra, videtur esse meus, Innoc. de præs. Compostell. in cap. Capitulum, num. 25. versic. nunquid creditur de rescript. Aegid. decis. 85. Put. decis. 144. num. 2. lib. 2.* & ratio est, quia officium executoris est extraiudiciale, & extraiudicialiter procedit. *Bald. in l. neque natales, num. 17. C. de probat. Ant. de Butr. in capit. finali num. 2. Abbas, num. 17. de præs. ita determinauit Rota in una Hispalen. Canonicatus 10. Aprilis 1606. coram Reuerendiss. Ludouisio Archiepiscopo Bononien. nec non in Pacen. puritatis 11. Decembris 1609. coram R. P. D. Manzanedo*; neque in hac specie omnia narrata sunt iustificanda, quæ parte opponente iustificanda forent, sed ea tantum quæ iuuarent gratiam, vel quorum expressio facilius mouit Papam, vt fuit dictum in *Salamantina*
188 *pensionis 18. Aprilis 1572. coram Illustriss. Cardinali Scipione Lancellotto*, † quæ
189 omnia vera etiam si prouisio esset in forma dignum † secunda iustificatio eodem modo procedit; nulla enim diuersitatis ratio afferri potest tertia iustificatio adhuc bifa-

bifariam considerari potest, aut enim se quis opponit, docens de iure suo, non tamen est legitimus contradictor, vel quia non possidet, vel quia cum titulo impari, aut se opponit, qui verè est legitimus contradictor, nempe qui possidet cum pari titulo, vel saltem tali, qui possit esse par, quinimo qui possit excludere titulum prouisi apostolici.

Primo casu adhuc summariè agendum, gratia tamen erit iudicialiter iustificanda, si tamen possidens cum titulo impari non valeat impedire talem iustificationem patiatur eiectionem, absque appellatione iuxta terminos legis nostræ.
190 Quemadmodum † enim in remedio legis nostræ prætendens immissionem vi te
stamenti non solum debet exhibere testamentum non abolitum, sed iudicialiter pro
bare mortuum testatorem, illumque tempore mortis possedisse, non tamen per hoc
191 iudicium fit ordinarium, † ita in casu nostro, quando in litteris aliqua sunt iustifi-
192 canda cum possessore; non tamen hoc facit, vt ordinariè agatur, sed tunc † execu-
tor litterarum fit mixtus in procedendo, merus autem in exequendo, quod egrege
monuit *Innoc. in cap. de cætero, 5. num. 2. versic. item est*, & alia de sententia, & re
iudicata, & videtur sentire *Ancharan. cons. 297. num. 2. & 8. incip. efficacibus*, licet
paululum obscure loquatur ad idem faciunt tradita ab eodem *cons. 224.* iste domi-
nus executor, & in terminis breuium de capiẽda possessione nomine Cameræ sunt
decisiones *in Celsonen. praeceptoria 4. Februarii 1605. & Paduana parochialis 18.
Iunii 1612. coram Reuerendiss. Coccino Rota Decano, videtur Garzias de benefic.
par. 6. cap. 20. num. 140.* optime ad idem facit quod statuit *Rota in una Neritonen.
193 pensionis 26. Nouembris 1607. coram* R.P.D. *Caualerio*, vbi † habetur iustificatio-
nem litterarum non esse faciendam per tres cõformes, alias cessaret eorum via exe
cutiua, quod vel ex eo maxime constat, quia certum est executioni locum non esse,
nisi litteris iustificatis, vt dictum *à Rota in Elnen. beneficii S. Saluatoris 15. Nouem-
bris 1602. coram Penia, & Portugalen. dismembrationis 19. Iunii 1595. coram Cardi
nali Blanchetto Gonzalez, gloss. 9. in annotat. num. 228.* vbi ponit pro limitatione
regulæ casum non iustificationis, ad idem faciunt tradita *à Cardinali Seraphino,
194 decis. 1484. num. 2. cum seq.* † nempe à sententia super executione litterarum Apo-
stolicarum, non dari appellationem suspensiuam, sed commisione solere apponi
clausulam sine præiudicio executionis litterarum, vel parito breui.
195 † Secundo vero casu erit ordinarie agendũ eo modo, quo in prophanis dato pos-
sessore cũ pari titulo, puta alio testamento iuxta communiter approbatam doctrinã
*Bald. in l. nostra, num. 21. ita Mohed. decis. 13. in fin. vt lit. pend. Put. decis. 302. & 316.
n. 1. lib. 1. et decis. 135. lib. 2. Caputaq. decis. 329. n. 2. p. 1. Gonzal. in § 7. proœmii n. 243.*
196 Ex his † constat, quando sumus in tribus casibus, in quibus dictum est, prouisum
ab ordinario esse legitimum contradictorem ad effectum, vt gratia iustificetur, id
ita intelligendum, vt in iustificatione agatur ordinariè gratia vero sic iustificata, nõ
est amplius, quod contradicat, non enim dicitur iustificata, nisi probatum nulli alij
esse ius quæsitum, & ita hunc contradicentem sine iure contradicere, & per conse-
quens sine titulo possidere, ita vt plane constet post iustificationem gratiæ omnem
contradictionem cessare, neque sit amplius, aut ordinarie, aut summarie agendum.
197 Secundo † aduertendum eas conclusiones quibus cautum prouisum ab ordina-
rio non esse legitimum contradictorem aduersus subrogatum Apostolicum, am-
pliandas, vt eodem modo veræ sint aduersus quemcumque prouisum Apostoli-
cum quocumque prouisionis genere, vltra gratiosam subrogationem, quando ta-
men non allegat titulum excludentem ius prouisi apostolici, secundum declaratio-
nes in subrogatione gratiosa propositas, Inter quam, & alias prouisiones non cadit
rationis diuersitas, nam in illis quoque gratia iustificata iuxta tamen suum iustifi-
candi modum, locus est immissioni ad instar legis nostræ beneficij, *cap. si Capitu-
lo, et ibi gloss. in verbo exequatur, et capit. seq. de prabend. in 6. Sarn. in tract. Breu.*

num.4. & ſeq: Mobedan.deciſ.13.vt lit.penden. & fuit ſæpe in Rota *deciſum,præcipuè Vicen. beneficij 22.Iunij 1598. coram Litta, Tiraſonen. Canonicatus 24. Maij 1602. coram Reueren.Coccino Rotæ Decano, & Papien.præpoſituræ 30. Maij 1611. coram Ortembergho*, vndè cum in omnibus prouiſionibus apoſtolicis vigeat eadē ratio,idem quoque ius ſeruandum *ad l.illud,ff.ad leg. Aquil.faciunt trad.à* Rebuf*ſo in praxi tit.de* Breuib.*apoſt.num.67.*

198 Limita verò † ampliationem prædictam, vt non procedat quando litteræ apoſto
licæ in ſe aliquid continerent, quod indicaret exequutorem omnino mixtum eſſe,
tum enim datur appellatio, & non tenetur poſſeſſor ad verbum huius mixti execu-
199 toris ſuum ius derelinquere † exemplum ſi in litteris adeſſet clauſula vocatis vocā-
dis; hæc enim indicat ordinariè procedendum, & dari appellationem, facit enim
executorem de mæro mixtum,ita vt teneatur aſſumere partes iudicis ad notata per *Felin. Abb. & alios in cap.vltimo de præſumpt. & in c.exhibita de Iudic.*Rotæ *deciſ. 30.de reſcript.in nouis.Card.conſ.63. & fuit dictum in Mediolanen.Parochialis 16. Martij 1588.coram Card.Platto.& Abulen.& Zamoren.beneficiorũ 17.Iunij 1594. coram* Penia *Panormitana Archidiaconatus 15.Iunij 1595. coram eodem Seraphino,deciſ.1383. & 1045. & in una Piſtorien. Canonicat. 17.Iunij 1615.coram* R.P.D.*Caualerio Garzias de benefic.par.6. cap.2. num.140. Gonzalez.gloſſ.9. in annotat. num.225.*

300 Item † ſi litteræ eſſent in forma dignum. R*otæ deciſ.202.num.1.par.1. Seraph. deciſ.817. & fuit dictum in* Agrigentina *beneficij S.Antonij 12. Nouembris 1602. coram Corduba.*

SVMMARIVM

Articuli ſexti.

201 *Titulum ab ordinario habens ſi non poſſideat non eſt legitimus contradictor ad impediendam immiſſionem prouiſi Apoſtolici.*
Limita vt num.205.
Declara vt num.206.
Limita 2. vt num.207.

202 *Titulus par eſt neceſſarius ad effectum contradicendi, & immiſſionis impediendæ.*

203 *Titulum parem, & eiuſdem ſpeciei non habens, etiam ſi habeat ab codē fonte, & ſic à pari cauſa,ſi non poſſideat, non eſt legitimus contradictor.*

204 *Titulum habens ab ordinario nequidem ſi poſſideret ex impari titulo eſſet legitimus contradictor aduerſus prouiſum Apoſtolicum,quando de reſeruatione conſtaret.*

208 *Probationes excluſiuæ iuris petentis immiſſionem, quæ incontinenti fiant, admittuntur ad efficiendum contradictorem quemcunque habentem titulum.*

209 *Prouiſo ab ordinario concedenda eſt opportuna dilatio ad plenè probandum ius excluſiuum reſeruationis, & prouiſionis apoſtolicæ, quando probata hac reſeruatione non tamen inuincibiliter ille allegaret ius quidem excluſiuũ reſeruationis, quod tamen in continenti non probaret, ſed fumum tantummodo daret.*

ARTICVLVS SEXTVS.

Vtrum habens titulum ab Ordinario, non tamen possidens sit legitimus contradictor ad impediendam immissionem Prouisi Apostolici,

201 Negatiuam † sententiam (vt disputatione omissa rem paucis expediam) amplectendam reor.

202 Primò, quia ad effectum contradicendi, & immissionis impediendæ † par titulus est necessarius, vt per *Bart. in l. nostra, nu. 21.* quem cœteri sequuntur, quod pluribus locis repetitum. *Put. decis. 302. lib. 1. Menoch. de adipiscend. remed. 4. nu. 581. Rota in Vrgellen. Archidiaconatus 13. Iunij 1592. coram Penia,* quam procedere in terminis nostris, scilicet quando neuter possidet, declarat, *& sequitur Rota in Caputaquen. beneficij 22. Martij 1609. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunen. & fuit plenè dictum in Nouarien. beneficij 5. Iunij 1610. coram Reuerendiss. Coccino,* & regulam hanc indubitatam esse inter non possidentes dicitur *Elnen. praeceptoriæ 10. Iunij 1611. coram Reuerendiss. Marcomontio Archiepiscopo Lugdunen.*

203 Secundò, quia † titulum parem, & eiusdem speciei non habens, etiam si habeat ab eodem fonte, & sic à pari causa, si non possideat, non est legitimus contradictor aduersus gratiosè subrogatum, ad efficiendum illum, qui non possidet legitimum contradictorem est necessaria alia gratiosa subrogatio ad tradita per *Rotam in dicta Vrgellen. Archidiaconatus 13. Iunij 1592. coram* R. P. D. *Penia,* multo ergo minus non solum non habens parem titulum, sed neque à pari fonte, verum longè inferiori.

204 Tertiò, † quia ne quidem si possideret ex impari titulo esset legitimus contradictor aduersus prouisum Apostolicum, quando de reseruatione constaret, vt fuit dictum in *dicta Elnen praeceptoriæ 10. Iunij 1611. coram Reuer. Marcomontio,* & alibi latè, & ex professo dixi ergo multo minus si non possideat.

205 Limitanda est hæc determinatio, vt vera sit † quatenus de reseruatione planè, & sine aliqua hæsitatione constet; secus si contrarium appareat, nempè nullam dari reseruatorem, tunc enim quia cessantibus reseruationibus Ordinarius habet parem potestatem conferendi cum summo Pontifice, Papaque prouisos ab ordinarijs admittit pro legitimis contradictionibus prouisus ab ordinario erit legitimus con-

206 tradictor aduersus prouisum apostolicũ facietq; causam ordinariè tractari, † quod verum erit, nisi prouisus Apostolicus aliquid alleget vnde sua gratia, etiam in non reseruatis sustineri possit, puta Pontificem voluisse ordinarium in collatione praeuenire iuxta ea, quæ in hac eadem quæstione alibi proposita sunt, si enim nihil tale allegaret, quia notorium esset prouisum à Pontifice nullum ius habere prouisus ab ordinario, absque aliqua contradictione beneficij possessionem obtineret.

207 Limita secundo, vt non habeat locum, † quando reseruatio quidem est probata, puta quia probata mors in mense reseruato, non tamen inconuincibiliter, quia possit esse, vt ordinarius habeat alternatiua, vel aliud indultum conferendi etiam in mensibus reseruatis, tunc enim si incontinenti prouisus ab ordinario probet suum ius exclusiuum reseruationis, & sic iuris prouisi Apostolici erit legitimus

208 contradictor, † probationes enim exclusiuæ iuris petentis immissionem, quæ incontinenti fiant, admittuntur ad efficiendam contradictorem quemcunque habentem titulum, vt alibi dictum.

Dubitandum contingit quid iuris ſi probata reſeruatione non tamen inuincibiliter eo modo,quo ſupra prouiſus ab Ordinario allegaret ius excluſiuum reſeruationis,non tam͞e incontinenti probaret, ſed tantummodo daret fumum,ita vt probabiliter dubitari poſſet quominus reſeruatio ceſſaret,an omnis ceſſet cõtradictio, an vero ſaltem ſuſpendenda immiſſio, donec manifeſtius probaret ius excluſiuum reſeruationis,& ad hunc effectum concedenda opportuna dilatio, an vero ab initio efficiatur legitimus contradictor.

Ex altera parte videtur dicendum omnem ceſſare contradictionem, quia exceptiones requirentes altam indaginem non admittuntur ad impediendam immiſſionem, & efficiendum legitimum contradictorem, præſertim, quando ſumus in non poſſidente, vt ſæpe dictum; at exceptiones, quæ in continenti non probantur, dicuntur requirere altam indaginem, vt etiam alibi dictum igitur non admittentur exceptiones incontinenti non probatæ.

Ex altera vero dicendum videtur immiſſionem denegandam, & ordinariè agendum,non probatis enim requiſitis neceſſarijs ad obtinendam immiſſionem, ea omninò videtur neganda,vt à nemine in dubium reuocetur, at quando reſeruatio quidem probata,at non inuincibiliter, & datur qui allegat ius eius excluſiuum, datque fumum ſuæ excluſionis, non dicitur probata reſeruatio, probabiliter enim conſtat eam poſſe ceſſare,& ita dicitur dubia probatio,quæ non ſufficit, *l.neque natales,C. de prob.* ergo ceſſabit immiſſio, & per conſequens erit ordinariè agendum.

209 Arbitror pro ſolutione † mediam viam eligendam nempè concedendam opportunam dilationem prouiſo ab ordinario ad plenè probandum ius excluſiuum reſeruationis, & prouiſionis apoſtolicæ, quo probato, euadit legitimus contradictor ad efficiendum,vt ordinariè agatur,non probato ceſſabit omnis contradictio,quando enim hinc inde vigent rationes æque patentes media via eligenda, hac autem vigent rationes hinc inde æque patentes vt ſupra, quæ media via electa ceſſabunt, quatenus enim dictum, requirentia altam indaginem non efficere contradictorem, intelligendum vbi planè conſtat de requiſitis ex parte petentis immiſſionem,at vbi de talibus requiſitis non planè conſtat, ſed iam eorum probatio turbida eſt effecta, non eſt abſurdum,nec negare,nec admittere contradictorem,donec velde illis planè conſtet,ceſſetque omnis ambiguitas,aut ea planè deficere reddatur manifeſtum ad eum effectum, vt primo caſu excludatur omnis contradictio, & immiſſio concedatur; Secundo vero admittatur contradictio,& ordinariè agatur, quatenus vero verſa vice dict͞u non probatis requiſitis immiſſion͞e negand͞a, & ordinariè agend͞u, intelligendum vbi certum eſt talia requiſita non eſſe probata; ſecus vbi non eſt certum,ſed tantummodo quidam fumus obiectus,qui ea aliquatenus obtenebret; tunc enim non eſt abſurdum expectare, vt fumus deficiat ad effectum, vt ſi detegantur manifeſta requiſita, concedatur immiſſio, ſi vero ea deficere appareat, admittatur contradictio, & ordinariè agatur,erit igitur concedenda congrua dilatio,puta quatuor menſium,qui prouiſo ab ordinario,vt plenè ius ſuum probet excluſiuum omnino reſeruationis & prouiſionis apoſtolicæ intra q̃ ſi probet opportunè, fiat cõtradictor ſi minus ceſſabit omnis ſuſpitio, & fumus reſeruationis obiectus,tr͞a lacto enim opportuno tempore, ceſſat omnis veriſimilitudo ex parte impugnantis reſeruationem iam probatam, licet vincibiliter, cum enim victa non fuerit, inuincibilis redditur; itaut incipiat manifeſtè omnino, & ſine aliqua hæſitatione apparere de optimo iure prouiſi Apoſtolici,hoc modo eſt intelligenda *Rota in una Elnen.præceptoriæ 10. Iunij 1611. coram Illuſtriſs. Marcemontio Archiepiſcopo Lugdunen.* vbi hanc quatuor menſium dilationem concedendam ſtatuit.

DE-

DECIMASEXTA QVAESTIO.

Decimasexta quæstio est vtrum dominus directus respectu bonorum emphyteoticorum legitimus sit contradictor, continet articulos quinque.

Primus, quando propria auctoritate rei possessionem obtinuit, & allegat rem in commissum cecidisse, negat tamen hæres rem fuisse emphyteuticam.

Secundus, quando propria auctoritate rei possessionem obtinuit, & allegat rem in commissum cecidisse, hæres autem fatetur rem fuisse emphyteoticam, licet neget in commissum cecidisse.

Tertius, quando occupauit propria auctoritate, & asserit rem in commissum cecidisse, verum quia id negat emphyteuta, licet fateatur rem esse emphyteuticam se incontinenti id probaturum offert.

Quartus, quando non occupauit possessionem, asserit tamen rem in commissum cecidisse, & incontinenti id probaturum offert.

Quintus, quando non occupauit possessionem, asserit tamen rem in commissum cecidisse, neque incontinenti se id probaturum offert, sed opportunis dilationibus concessis.

SVMMARIVM

Articuli primi.

1 *Dominus directus, qui mortuo emphyteuta ante hæredis immissionem possessionem obtinuit, iuste videtur possidere, quod nonnullis probatur rationibus.*

2 *Titulum habens potest propria auctoritate possessionem rerum vacantium per mortem occupare.*

Declara, vt infra numero 23. & 24.

3 *Dominus directus, quando feudum vel emphyteusis cecidit in commissum propria auctoritate potest non attenta contradictione tenentium possessionem occupare.*

Declara, quando in dubium non reuocatur dominium indirectum, vt num. 24.

4 *Dominus directus quando non expellendo propria auctoritate nolentes cedere possessionem suam ciuilem amitteret, iuste expellere potest.*

5 *Possessionem suam, etiam vi adhibita potest quis tueri contra violentos.*

6 *Naturalẽ possessionem quis per vim ingredi potest, quando si non ingrederetur ciuilem amitteret.*

Declara hoc quando de dominio suo directo constat, nec aliquo modo in dubium reuocatur, num. 29.

7 *Vi non possidet, qui suam possessionem per vim retinuit.*

8 *Ciuiliter possidens si turbatur ab inuasore, aut detentore, vi possessionis ciuilis naturalem recuperat.*

9 *Ciuilem possessionem dominus directus amittit, negante emphyteuta rem esse emphyteuticam, et naturaliter possidente, nisi naturalem pro defensione ciuilis occupet.*

10 *Possessione sua eum priuat, qui ad debitam possessionem non admittit.*

Declara, quando prohibitus acquiescit, & se pro spoliato habet, se-

cus si se pro spoliato non habeat, num. 30.

11 *Emphyteuta negans rem esse emphyteuticam dominum directum non admittit.*

12 *Dominus directus finita emphyteusi ipso iure dicitur ciuiliter, & naturaliter possidere.*

13 *Possessio ciuilis emphyteusi deuoluta continuo ad se naturalem trahit.*

Necesse tamen est, ut de hoc appareat, absque controuersia si hoc modo possidens velit esse contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, num. 32.

14 *Dominus directus finita emphyteusi si vellet possidentem propria auctoritate expellere, potest intentare interdictum vti possidetis.*

Declara, vt num. 34.

15 *Possessionem naturalem detinens iniustè dicitur domino directo molestiam inferre in possessione ciuili.*

16 *Agenti de damno euitando leges magis fauent, quam tractanti de lucro faciendo.*

Declara, vt num. 35.

17 *Dominus directus, quando propria auctoritate possessionem occupauit allegans rem in commissum cecidisse non est legitimus contradictor aduersus hæredem negantem rem esse emphyteuticam.*

18 *Argumentum valet de feudo ad emphyteusim.*

19 *Dominus directus volens impedire quominus hæres consequatur bona emphyteutica, quasi emphyteusi deuoluta deuolutionē probare debet.*

20 *Possessio iniusta habetur pro non possessione, neque prodesse potest.*

21 *Dominus directus non potest propria auctoritate bonorum emphyteuticorum possessionem occupare, quamuis prætendat emphyteusim finitam.*

22 *Emphyteuta quamuis finita emphyteusi ipso iure priuetur, est tamen citandus, & sententia est necessaria, nec de facto spoliari debet.*

25 *Sententia declaratoria, non vero decisiua est opus quando ipso iure bona emphyteutica ad dominum reuertuntur.*

26 *Vxor quamuis notoriam ob fornicationem ipso iure possit dimitti, est tamen necessaria sententia declaratoria, non verò sententia concedens licentiam dimittendi.*

27 *Feudo perperam alienato alienans ipso iure priuatur, neque est necessaria sententia priuans, declaratoria tamen est opus.*

28 *Dominus directus qui propria auctoritate feudo, etiam deuoluto possessionem obtinuit, absque declaratoria sententia iniustè possidet.*

31 *Possessio capta auctoritate Iudicis nō ritè procedentis primum possessorem à possessione non priuat.*

33 *Altam indaginem requirere dicuntur quæ carent probatione incontinenti rem explicante.*

36 *Argumentum valet ab eo, quod frequentius contingit.*

37 *Substantia potius, quàm accidens attendenda.*

38 *Res quælibet in dubio libera præsumitur.*

39 *Emphyteusis quædam seruitus est, quæ non præsumitur.*

ARTI-

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando propria auctoritate possessionem occupauit, & allegat rem in commissum cecidisse, vel ob non solutum canonem, vel ob lineam finitam, negat tamen hæres rem fuisse emphyteuticam.

ARdua quæstio est, & quæ frequentissime vsu euenire potest, & nullus fere est qui eam perpendat; nos igitur diligenter perpendamus.

Videtur affirmatiua sententia tenenda, nempe dominum directum legitimum esse contradictorem, probatur autem.

Primo, quia iuste, & cum titulo possidens, legitimus est contradictor, vt sæpius
1 antea decantatum. † At dominus directus, qui mortuo emphyteuta ante hæredis
immissionem rei emphyteuticæ vacantis possessionem obtinuit iuste possidet, merito &c.

2 Minor multifariam probari potest. Primo, quia † titulum habens potest propria
auctoritate capere possessionem rerum per mortem vacantium, vt sæpe diximus,
potissimum per congestos à *Neuizano cons. 82. num. 29. Surd. cons. 160. nu. 4. & 5.*
3 † Secundo, quia quando feudum, vel emphyteusis cecidit in commissum potest dominus directus auctoritate propria non attenta contradictione tenentium, possessionem apprehendere, *Bald. in c. 1. de contentione inter domin. & fidelem de inuest. num.* 8. vbi inquit finito tempore rem statim posse auferri detentori, & si vassallus occludat ostium, dominum aperire posse, *Innocent. in c. 1. de immunit. Ecclesiast. Bald. ibidem, & addentes ad eum, idem Bald. in c. quæ in Ecclesiarum, nu. 31. de constit.* vbi vult extincto titulo euanescere, etiam possessionem, *Aluarottus in c. 1. §. insuper de pignor. dat. feud. num. 2.* Præpos. *num. 1. Laudens. num. 23. Freder. Schenck ibidem, Petrus Rauenna,* qui vult posse ostia si vassallus claudat effringere, *Paulus* Pichus *num. 22. Afflict. num. 20. Curt. iun. par. 4. nu. 155. Laurent. Syluan. de feud. recognit. q. 22. num. 52. Bald. cons. 9. incipien. factum tale, volum. 1. Castren. cons. 133. in causa præsenti quod est 68. vol. 2. August. Bero. cons. 45. nu. 9. & seqq. & cons. 20. vol. 3. Zas. cons. 11. num. 14. & seq. vol. 1. Chast. Crusel. cons. 35. inter consilia Claudij Caraciuli, num. 44. respondens ad tex. in c. defuncto milite si de feud. defunct.* &c. illud procedere in dubio, vbi non constat bona esse feudalia, plura ad hoc idem cumulat *Honded. consil. 21. num. 13. lib. 2.* qui magis receptam esse affirmat multos allegans. Si igitur talem possessionem apprehendit vacantem, iuste apprehendit, & ideo iuste possidet.

Secundo, quia qui potest propria auctoritate talem possessionem occupare non attenta contradictione tenentium, quos expellere potest, multo magis poterit eam consequi vacantem, & excludere petentes eam *ad l. patre furioso, ff. de his qui sunt sui vel alien. iur.* At potest dominus, At primum ergo, & secundum, Assumptum
4 nō solum probatur auctoritatibus in superiori argumento congestis, † Verum etiam
opportuna ratione, quia quando non expellendo propria auctoritate nolentes ce-
5 dere possessionem, suam ciuilem possessionem amitteret expellere potest, † posses-
sionem enim suam etiam vi adhibita contra violentos possessores tueri potest, neq;
6 cogitur eam perdere. † & ideo naturalem ingredi potest, sine qua ciuilem tueri non
posset, quam si non ingrederetur ciuilem amitteret, inquit enim *text. in l. 1. §. eum,*
7 *vers. sed si quis, ff. de vi, & vi armata,* † Si quis per vim possessionem suam retinuit
ex Labeonis sententia non vi possidere, & paulo post inquit (vim vi repellere licere Cassius scribit, idque iuri nostro comparatur) ita sentiunt omnes auctores supra enarrati, hanc enim eorum fuisse rationem refert *Rossental. de feud. c. 7. conclus. 60.*

8 *in gloſſa ord. in fine*, *hoc idem ipſe tradit in c.9.concl.2.num.9.* dum † inquit ciuiliter
poſſidentem ſi turbatur ab inuaſore, aut detentore tenente, vt poſſeſſionis ciuilis na-
turalem recuperare poſſe, hoc idem ob eandem rationem docuit *Corn. conſ. 193.*
nu.3.lib.3. cui videtur aſſentire *Rota in vna Mediolanen. bonorum, ſeu emphyteuſis*
9 *18. Aprilis 1603. coram Reuerendiſſ. Ludouiſio Archiepiſcopo Bonon.* † At dominus
directus negante emphyteuta rem eſſe emphyteoticam, & naturaliter poſſidente
ſuam poſſeſſionem ciuilem amitteret, ergo propria auctoritate expellere poteſt. Mi-
nor probatur ex ſententia Cornei poſt Bartolum *citato conſ. 193. necnon Rota in di-*
cta Mediolanen. & omnium Interpretum ſupra enarratorum per tex. in l. Colonus,
in l. cum fundum, ff. de vi & vi armat. in l. clam poßidere, *§. qui ad nundinas, ff. de*
acquir. poſſ. iuncta l. 1. §. deijcitur, ff. de vi, & vi armata; prioribus enim legibus pro-
10 batur † non admittentem aliquam ad debitam poſſeſſionem eum ſua poſſeſſione pri-
11 uare, quod etiam de ciuili ſola intelligendum inquit *tex. in d. §. deijcitur*; † quando
autem negat emphyteuta rem eſſe emphyteoticam prætendit tunc, & ciuiliter, &
naturaliter poſſidere, neque admittit ad ſuam poſſeſſionem ciuilem dominum dire-
ctum; ideo dicitur eum priuare *d. §. deijcitur.*

Tertio, quia non ſolũ finita emphyteuſi ciuiliter poſſidet dñs, aut poteſt propria
12 auctoritate poſſeſſionẽ naturalem occupare, † ſed ipſo iure dicitur, & ciuiliter & na-
13 turaliter poſſidere; † poſſeſſio enim ciuilis deuoluta emphyteuſi continuo ad ſe na-
turalem tradit *Bald. in cap. qua in Eccleſiarum, num. 31. extra de conſtit. Scarder.*
par. 9. p. 2. ſection. 8. nu. 22. Tiraq. in tract. le mort ſaiſit le vif par. 3. declar. 2. num. 3.
Zaſius conſ. 11. num. 14. & ſeq. vol. 1: Ghuil. Cunal. inter conſil. Claudij Cacinncule
conſ. 35. nu. 44. Bald. in l. 1. num. 48. ff. de rer. diuiſ. Roſental. de feudo c. 7. concluſ. 23.
nu. 3. & concluſ. 60. num. 14 ſi ergo ipſo iure poſſidet facit ceſſare hoc beneficium,
quod non datur contra iuſtum poſſidentem.

14 Quarto, quia † ſi nolit, vel forte non poſſit dominus directus finita emphyteuſi
emphyteutam poſſidentem propria auctoritate repellere, poteſt indubitate inter-
dictum intentare vti poſſidetis aduerſus nolentem reſtituere ad cogendum, vt na-
15 turalem poſſeſſionem dimittat, & à moleſtia deſiſtat, † quaſi per detentionem poſ-
ſeſſionis naturalis videatur domino directo moleſtiam inferre in ſua poſſeſſione ci-
uili, & ab eo vi, clam, vel præcario poſſidere, *Bart. in l. 1. §. quod ait Prætor, num. 17.*
ff. vti poßidetis, Caldaſ. de iure emphyt. lib. 1. q. 18. num. 19. ergo multo magis poſſeſ-
ſionem vacantem poterit contradicendo ab eius conſecutione alterum excludere
ad vulgatam l. patre furioſo, ff. de his qui ſunt ſui, vel alieni iur. & fuit dictum à Ro-
ta in vna Signina bonorum feudalium 22. Iunij 1615. coram R.P.D. Andrea.

Quinto, quia cum dubium ſit, an res ſit emphyteotica necne, non minusque du-
bium, an aſſerens ſe dominum directum iuſtam foueat cauſam, an verò hæres ne-
gans æque errari poteſt ſi immittatur hæres, ac ſi non immittatur, Ideo potius er-
randum non immittendo, & ſic negando poſſeſſionem naturalem debitam hæredi,
quam certum eſt nondum obtinuiſſe quam immittendo, & ſic auferendo iuſtam ci-
uilem domino directo, qua non eſt certum eum carere, In hærede enim ſi erremus
agitur de non concedendo, quod concedendum; in domino vero ſi erretur agitur
de auferendo, quod non auferendum, vnde dominus tractat de damno euitando,
nempe non amittenda ciuili, hæres autem de acquirendo nempe obtinenda natu-
16 rali † leges autem magis fauent agenti de damno euitando, quàm de acquirendo,
l. fin. C. de iur. delib. l. fin. C. de Codicill. Roman. conſ. 179. nu. 17. & melius eſt aliquem
indebitè lucrum perdere, quàm alium indebite damnum pati, *argum. l. 1. C. de codi-*
cillis, & l. 1. C. de ventr. in poſſeſſ. mitten. Caſtrenſ. conſ. 241. in fine lib. 1.

17 In † contrarium eſt veritas, quæ probatur, Primo per text. in materia feudi allega-
tum in ſuperiori quæſt. art. 2. *in c. 1. §. defuncto milite ſi de feud. fuer. controuer.* licet
18 enim in feudo loquatur eodem modo in emphyteuſi locum habere videtur † cum

valcat

valeat argumentum in feudo ad emphyteusim quando non viget diuersa ratio *ad Ias. in l. 1. C. de iur. emphyt.*

19 Secundo, quia † cum hæres habeat fundatam suam intentionem in testamento non abolito, & possessione defuncti, aduersarius vero suam fundet intentionem in conditione emphyteotica, & deuolutione emphyteusis eam probare debet, verum talis probatio altam requirit indaginem, quæ in hoc iudicio non admittitur, *l. 2. vbi omnes supra hoc tit. & dictum fuit supra in proxima quæst. num. 6.* talis exceptio admittetur, & per consequens non admittetur contradictio.

20 Tertio, quia iniuste possidens, non est legitimus contradictor, † iniusta enim possessio habetur pro non possessione, *l. 4. §. condemnatum, ff. de re iud.* Ideo non potest prodesse *facit tex. in l. commun. diuidundo, §. inter prædones, ff. de commun. diuidun.*

21 *cum alijs sæpius alibi repetitis præcipue in superiori quæst. num. 9.* † At dominus deiectus, qui propria auctoritate rei emphyteoticæ possessionem fuit adeptus, videtur iniuste possidere, quia nemini licet sibi ius dicere, *l. non est singulis, ff. de reg. iur.* & in terminis non posse dominum directum propria auctoritate bonorum emphyteoticorum possessionem capere, *tradit Cyn. post Pet. in l. 2. nu. 3. de iure emph.* qui statuit

22 Iudicis auctoritatem requiri sequitur *Afflict. decis. 97. nu. 2. & 3.* † vbi concludit licet emphyteuta ipso iure priuetur, tamen citationem, & sententiam requiri, quia multas potest opponere exceptiones ex quibus de facto spoliari non debet, *c. cum secundum de hæret. lib. 6. & c. licet Episcopus de preben. ita consuluit Crot. consil. 22. num. 7. lib. 1.* & hanc sententiam *in Parlamento Delphinatus ex stilo seruari trad. Guido Pap. decis. 107. nu. 1.* quod si forte velimus posse dominum directum propria auctoritate ingredi id continget quatenus ratione suæ ciuilis non expellendo, aut excludendo emphyteutam à naturali rem ingreditur *ad Bartol. in l. 2. C. de iur. emphyt.*

Postremo ita sentit *Petrus Iacobus Aurelianensis in sua practica aurea Rubr. 152. num. 8.* quem solum in terminis hanc quæstionem decidentem reperij in illis verbis, sed si hæres allegaret rem illam non fuisse emphyteoticam forte non impediretur immissio.

23 Ad primum † respondendum habentem titulum ad limites tituli possessionem vacantem occupare posse, vt limitata causa, limitatum producat effectũ, *l. in agris, ff. de acquir. rer. domin.* vt effectus suæ causæ respondeat, qui talis est præsumendus qualem requirebat causa *ad l. cum pater, § dulcissimis, ff. de leg. 2. l. cum tale, §. falsum, ff. de condit. & demonstr. l. non dudum, C. de legib. Bald. in l. Iubemus, C. ad Vel leian.* Cum igitur titulus dominij directi sit tantummodo opportuna causa possessionis ciuilis, non verò naturalis poterat dominus directus solam possessionem ciuilem ingredi per quam non fiet quin possit hæres in naturalem immitti, vel secundo eo modo respondendum, quo secundæ probationi mox respondebimus.

24 Ad secundum † igitur probationem, qua dicebamus quando feudum, vel emphyteusis cecidit in commissum posse dominum propria auctoritate possessionem naturalem capere, respondendum verum illud esse si dominium directum in dubiũ non reuocetur, eo enim in dubium reuocato non potest dominus directus propria auctoritate possessionem occupare, nisi præcedat iudicium, & sententia, ita rem declarant *Bal. Aluarott. Præposit. Petrus Rauennã. Laurentius Siluanus, & Bero. locis supra allegatis in argumento*, Idem supponit *Crutel. in loco supra allegato*, dum in dubio propria auctoritate occupare posse negat sequitur *Rosental. c. 7. conclus. 60. nu. 15.* Eodem modo videtur declarare *Honded. d. cõs. a 1. nu. 23.* qui tenet posse dominum directum propria auctoritate ingredi, quando emphyteusis præsupponitur finita, præsupposita autem finita, vel parte id admittente, vel supposita Iudicis declaratione, pro certo autem non præsupponitur finita, quando neque præsupponi-

25 tur fuisse emphyteusis, † neque dicatur rem ipso iure ad dominum reuerti, Ideo

iii sententia

sententia opus non esse, siquidem hoc nõ fuit quin sententia declaratoria sit opus;
quod probatur in simili per *tex. in c. dixit dominus 32.q. 1. iuncta glossa infra alle-*
26 *ganda*, † quamuis enim textus dicat propter notoriam fornicationem vxorem di-
mittere licere *glossa tamen in c. ex parte de sponsalib.* vult tali casu sententiam requi-
ri, cuius opinio communi interpretum calculo recepta, vt testatur *Curt. iun. par. 4.*
nu. 555. vers. si tamen voluerit, & Bursat. cons. 40. nu. 39. vol. 1. quæ glossa cum non
possit intelligi de sententia concedente licentiam dimittendi, ea enim apertè, & di-
rectè in tex. conceditur, erit intelligenda de sententia declaratoria, quinimo in ma-
27 teria simillima feudorum in quibus cautum, † vt feudo perperam alienato, alienatio
ipso iure sit nulla, neque opus sit Iudicis sententia, vt probat *tex. in c. Imperialem*,
§. callidis, in verbo liberè reuertatur &c. & in ver. (amittant) quæ sunt præsentis tẽ-
poris, & ideo non requirunt sententiam futuram, *titulo de prohib. feud. alienat. per*
Federic. necnon per text. in c. 1. tit. quid iuris, Si post alienationẽ vasallus id recupe-
ret in illis verbis (vtpote domino ad quemcumque venerit apertum &c. vbi non di-
cit per sententiam aperiendum, communi tamen suffragio receptum declarationẽ
requiri, licet sententia priuate non sit opus, & hoc modo terminum ipso iure intel-
ligendum esse tradunt *post glossam Petrum de Cerno, Iacobum de Beluiso Isernia 21.*
Bal. nu. 2. Aluarot. nu. 4. Præposit. nu. 2. & 3. Afflict. sect. 4. nu. 20. & sequitur Balza-
ran. nu. 22. vers. intellige in d. c. Imperialem, §. callidis de prohibit. feud. alienat. per
Federic. & expresse post Bal. Laudens. in c. 1. §. item si fidelis. nu. 3. Rauen. & Schẽcb.
nu. 4. quib. mod. feud. amitt. Curt. par. 4. nu. 155. late Matth. de Afflict. c. 1. §. si nu. 44.
per illum tex. titulo quo tempore miles pluribus examinat Iacob. in verb. & promi-
serunt eidem Domino Pratore sanitia nu. 38. & concludit sententia declaratoria opus
esse, Capic. in inuestitura feudi, c. feudorum actores, §. limita 27. quamuis ibi mẽdo-
se legatur sententia priuatoria opus esse pro declaratoria, *& decis. 121. nu. 21. decis.*
126. nu. 14. Paris. de Puteo de feud. reintegrat. c. 30. nu. 10. & c. 57. num. 9. & c. 233.
num. 3. Enguin. Bart. de benefic. lib. 3. c. 4. Thom. Grammat. decis. 105. num. 35. Gayl.
pract. obseruat. lib. 2. obseruat. 51. Thomas de Marinis tit. 2. num. 23. latè communem
testatur post multos ibidem Ioh. Bercholten. de feud. c. 3. nu. 25. Olderd. apud in classi-
bus suis classe 5. post action. benef. loc. 5. cui & aduersus quem vers. cæterum quando-
quidem, & seq. faciunt not. per Bald. in c. vnico, vers. si cum filia, nu. 2. quib. mod. feud.
amitt. Roman. cons. 212. quod primum, nu. 8. Dec. cons. 144. nu. 6. & cons. 185. nu. 11.
Alex. cons. 103. nu. 16. & cons. 124. col. 1. vol. 1. Natta cons. 93. nu. 4. vol. 1. Rosental.
28 *qui enarratos congerit in tract. de feud. c. 9. conclus. 2. in glossa E.* statuamus igitur
in re quoque nostra declaratoria opus esse, vt quoque probant congesta infra hac
eadem quæst. nu. 46. ita vt qui ea non præcedente possessionem de facto fuit ingres-
sus perperam, & vitiose dicatur possidere faciunt dicta supra in tertio argumento
pro negatiua, quibus hæc optimè confirmantur.
29 Ad secundum eodem modo † respondendum dominum directum ne suam pos-
sessionem ciuilem amittat posse propria auctoritate emphyteutam eijcere, quando
de suo dominio directo constat, vel quia non controuertitur ab emphyteuta, vel
quia per declaratoriam ita iudicatum, vt planè de tali dominio per rem iudicatam
appareat, quæ non est necessaria, vt dixi ad inducendam auctoritatem eijciendi, sed
ad declarandum rem ad eum casum deuenisse, & propria auctoritate expellere pos-
sit, neque dicatur pendẽte iudicio declaratorio, dominum directum aduersatio pos-
sidente, & negante dominium directum sua possessione interim priuatum carere, cũ
per solam negationem, & non admissionem sua possessione priuetur, vt dictum est in
30 argumento, solutio enim in promptu † est per exclusionem, seu negationem, posses-
sionem auferri; quando negationi acquiescit, & se pro spoliato habet, & hoc modo
procedunt iura supra allegata, secus si se pro spoliato non habeat retinetur enim
31 animo possessio, *l. 3. § in amittenda, ff. de acquir. possess. l. pergere, ff. eod.* † quemad-
modum

modum enim possessio capta auctoritate Iudicis ritè, & rectè non procedentis non
facit primum possessorem suā possessionem amittere, vt sæpius fuit *à Rota decisum*
potissimum in vna Agrigentina beneficij S. Antonij 12. *Nouembris* 1602. *coram Cor-*
duba, vbi complures aliæ allegantur, & Rosanen. parochialis 4. *Iulij* 1603. *coram*
Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno, ita propria auctoritate occupata nō
acquirente possessore nec se pro spoliato habente sua possessione priuabit, constat
autem hunc non se habere pro spoliato quando apparet eum velle aduersarium vi
suæ possessionis expellere, neque petit à Iudice, vt immittatur, sed tantum vt decla-
retur sibi licere vti ciuiliter possidenti propria auctoritate aduersarium expellere.

Ad tertium respondendum finita emphyteusi verè ciuilem possessionem ad se
32 trahere naturalem, verū † necesse esse, vt de hoc appareat, vt quis tanquā, & ciuili-
ter, & naturaliter possidens contradictor esse possit ad impediendū legis nostræ be-
neficium; si enim altam requirat indaginem non impedit immissionem, vt sepissimè
in hac materia repetitum *per l.* 2. *vbi Bart. Bald. Salicet. Castrens. & alij supra hoc*
tit. Dec. cons. 424. *col. fin. &* 462. *col. penult. Rolan. à Valle cons.* 48. *num.* 6. *vol.* 4. cum
33 alijs copiose alibi cumularis, † eam autem requirere dicitur quotiescumque proba-
tiones incontinenti rem explicantes deficiunt, *Salicet. in l.* 2. *supra hoc tit. Neuiz.*
cons. 56. *nu.* 3. *&* 5. *Dec. cons.* 424. *col. fin. &* 467. *nu.* 13. *Menoch. de arbitr. lib.* 2. *cen-*
turia 1. *casu* 12. supponendum autem est in re nostra eas deficere, supposita enim
probatione incontinenti res alia esset, vt in alio articulo.

34 Ad quartum † respondendum dominum directum recte quidem intentare inter-
dictum vti possidetis finita emphyteusi aduersus non restituentem, verum tunc de-
mum cum probauerit extrema huius interdicti nempe se possidere ciuiliter, & ab
aduersario turbari, id autem dicitur probatum probato dominio directo, quod si in
controuersiam vocetur ab aduersario naturaliter possidente, quia insurgit quæstio
de dominio; non vero de possessione cum fundatum habeat dominus directus ius
suum in dominio ciuili, hoc autem respiciat petitorium non verò possessorium, aga-
turque de maximo præiudicio nimirum dominij tum directi, tum etiam vtilis, quod
prætenditur consolidatum, erit ordinario iudicio per tres conformes agendum; ex
his constat non posse huiusmodi interdictum effectum consequi incontinenti, ideo
nec operabitur contradictionem, quæ probationem incontinenti requirit, vt di-
ctum in superiori solutione.

35 Ad postremum † respondendum, quando in æquali omnino, atque indifferenti
sumus periculo, vel non concedendi possessionem concedendam, vel auferendi non
auferendam, ita vt in vtroque casu errare, vel non errare æque contingens sit, tunc
potius errandum non auferendo auferenda, quam concedendo non concedenda, se-
cus si in vtroque casu non æquè contingens sit errare, vel non errare, quia in vno res
se magis habeat ad non errandum in alio vero ad errandum, erit enim tunc prima
via eligenda tanquam tutior, quamuis si in ea erraretur concederetur non concedē-
dum, & sic tractaretur de lucro, & hoc modo intelligenda sunt iura supra allegata,
36 † vt concordent cum regula desumpta ab eo, quod frequentius contingere solet,
qui postulat eam fieri electionem, quam non erroneam esse frequentius, & facilius
contingit, *l. ex facto, § si quis autem, ff. ad Trebell.* & quia magis cauendum, ne ali-
quo modo erremus, nam errare, aut non errare actus substantiam respicit, magis ve-
ro, vel minus eiusdem accidens *ad l. fin ff. de fund. instr. l. scapham, ff. de euictionibus*,
37 † substantiam autem potius quam accidens esse attendendam nemo est qui non fa-
teatur, *ad caput accessorium de reg. iur. in* 6. *l. etsi non sint, §. perueniamus, ff. de aur.*
& argen. legat. facit tex. in princ. instit. de vsufruc. At in re nostra frequentius, &
facilius contingit, vt iuste immittatur hæres in bona ex aduerso asserta emphyteo-
tica (supposito emphyteoticam qualitatem negatam, neque ab initio, neque statim
38 apparere posse) quam vt iuste negetur immissio, † Tum quia qualibet res libera
præ-

præsumatur *arg.l.si ædes,ff de seruit.vrban.prd.c.1.vbi glossa 1. de controuerf. inter mascul.& famin.vbi Doctores in princ.Ioannes Andreas,& alij in c.minus,extra de*
39 *iure iuran.Alex.conf.*129.*in princ.vol.*1.*Rolan.à Valle conf.*2.*nu.*11.*vol.*3.† quia res emphyteoticæ quandam seruitutem habent,quæ non præsumitur,*l.altius,C.de seruit.& aqua,Curt.iun.conf.*140.*n.*4.*par.*2.*& conf.*108.*nu.*15. vbi inquit omnes res præsumi liberas. Tum quia hæres iam fundatam habet suam intentionem nempe in testamento non abolito,& defuncto possessore iuxta tex.nostrum, & communem sententiam;aduersarius verò non habet fundatam suam intentionem, frequẽtius autem contingit,vt habens suam intentionem fundatam iustam foueat causam, quam non habens, sitque difficilius errare pronunciando pro eo qui habet fundatam intentionem,quam pro eo qui non habet fundatam.

SVMMARIVM secundi Articuli.

40 *Dominus directus rem emphyteoticam propria auctoritate occupare potest, quando cecidit in commissum.*

Fallit si emphyteuta fateatur rem esse emphyteoticam, & ita non neget ciuilem possessionem, non enim potest possessionem ingredi donec constet rem in commissum cecidisse, vt num. 43.

41 *Legitimè factum non debet reuocari.*

42 *Dominus directus, qui propria auctoritate rei possessionem obtinuit, allegans rem in commissum cecidisse non est legitimus contradictor aduersus hæredem, qui fatetur rem emphyteuticam, negat tamen in commissum cecidisse.*

44 *Emphyteuticam rem in commissum cecidisse, vt constet declaratoria est opus.*

45 *Immissio ex lege nostra habet locum etiam in bonis emphyteuticis.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando propria auctoritate rei possessionem obtinuit allegans rem in commissum cecidisse; hæres autem fatetur rem fuisse emphyteoticam, negat tamen in commissum cecidisse.

Affirmatiua sententia videtur amplectenda.

Primo, quia iuste possidens est legitimus contradictor, potissimum si cum iusto possideat titulo, vt sæpius *ex l.nostra* repetitum. At dominus directus bonorum emphyteoticorum legitime possidet, quamuis propria auctoritate possessionem occupauerit, & cum titulo nempe dominij directi, ergo &c.

40 Minor probatur, † quia dominus directus rem emphyteoticam quando cecidit in commissum propria auctoritate occupare potest, *l.*2.*C.de iure emphyt.*conferunt cumulata in superiori art. nu.1. ergo si occupauit fecit lege concedente, & sic iustè possidet.

41 Secundo, quia † legitimè factum non debet retractari *arg.l.sancimus, C. de admin.tut.* At possessio à domino emphyteusis directo fuit legitime occupata, ergo non est retractanda,& possidens non est remouendus,& per consequens,nec hæres immittendus; ita enim retractaretur adepta possessio.

Tertio,quia ita docuit *Pet.Iac.Aurell.in sua pract.aur.libellorũ,Rubr.*152.*nu.*80.

In

42 In †cõtrarium est veritas,quæ probatur,quia † quando periculum non est,vt do-
43 minus directus suam ciuilem possessionem rerum emphyteoticarum amittat (quod contingit quãdo emphyteuta recognoscit in dominum directum, neque negat res esse emphyteoticas,& per consequens non reuocat in dubium ciuilem possessionẽ) non potest propria auctoritate dominus directus possessionem ingredi,donec constet rem in commissum cecidisse,ita intelligendus *est Bar. in d.l.2.C.de iure emphyt. & Petr.& Cyn.ibidem Ant.& Flor. in c.potuit de locato, & ibid. Petr. de Perus. & post eos Corn.d. cons.* 193. *nu.*3.*vers. Aut emphyteuta recognoscit dominum Rota in decisione Mediolanen. bonorum* 18. *Aprilis* 1603. *coram Reuerendiss. Ludouisio Ar-*
44 *chiepiscopo Bonon.*† vt autem de hoc constet declaratoria sententia est necessaria, vt latius supra num.28. & ideo occupans possessionem ante sententiam, tanquam vitiosè possidens non est legitimus contradictor.

45 Secundo, quia hæres regulam habet pro se, † nempe immissionem *ex l. nostra*, etiam in bonis emphyteoticis concedendam,vt tradit *Rota in vna Aßisien. bonorũ emphyt.* 7. *Aprilis* 1600. *coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo Damasceno*, & habet fundatam intentionem in testamento,& possessione defuncti,ideo nisi aduersarius probet suam exceptionem non erit audiendus, quæ exceptio cum requirat altam indaginem, non erit in hoc iudicio admittenda ad sæpius copiosè repetita.

Ad contraria iam responsio est manifesta, nam quantum ad primum, & secundum,falsum est dominum directum iustè possessionem rei emphyteoticę in casu nostro obtinuisse,vt ex primo argumento opinionis negatiuæ apparet,& ex solutione ad primum argumentum primi articuli huius quæstionis.

Ad auctoritatem verò Aurellianensis dicendum eum fuisse allucinatum.

SVMMARIVM Articuli tertij.

46 *Poßidens etiam iniustè non est sua possessione priuandus nisi saltem fuerit citatus.*

47 *Dominus directus, nec sub prætextu pacti non reseruati, nec alienationis perperam factæ, nec deuolutionis propter generationem finitam, potest emphyteotam propria auctoritate possessione priuare, nisi præcedat citatio, & sententia declaratoria.*

48 *Etiam si pacto conuentum eßet, vt his casibus posset dominus directus propria auctoritate poßeßionem ingredi.*

49 *Possesio in quacumque materia executiua non potest capi, nisi constet euenisse capiendi casum.*

50 *Exceptionem paratam habentia puta obligatio cameralis requirunt liquidationem eius, quod liquidandum antequam capiatur poßeßio.*

51 *Dominus directus, qui rem emphyteuticam propria auctoritate occupauit, aßerens eam in commissum cecidisse legitimus est contradictor aduersus hæredem quando fatetur rem emphyteuticam, licet neget in commissum cecidisse; si tamen incontinenti rem in commisum cecidisse probet.*

Declara, vt si non per modum exceptionis saltem per modum interdicti retinendæ, vt num. 54.

Declara secundo, vt contradicat non in vim naturalis poßeßionis, sed ciuilis, vt num. 56.

Declara, vt non probante domino emphyteusim finitam intra tempus, intra quod daretur immisio nulla opposita exceptione immisionem impedire nequeat, num. 61.

Ee *Declara*

Declara secundo si non solum probauit in continenti emphyteusim finitam, sed ita clarè vt probatio nullas patiatur exceptiones, num.62.

52 *Exceptio proprietatis, quæ in continenti probari potest admittitur in iudicijs etiam summarijs.*

53 *Dominus directus semper videtur iustè possidere, saltem in vim ciuilis possessionis quam semper habet.*

55 *Possidens iniustè quantum ad naturalem possessionem, si iustè possideat quantum ad ciuilem intentando interdictum retinendæ legitimus est contradictor.*

57 *Ciuilis possessio non sufficit ad impediendam immissionem, aut obtinendum interdictum retinendæ, nisi post declarationem emphyteusim finitam, aut supposita probatione in continenti futura.*

58 *Apparere ab initio, & incontinenti probari pari passu ambulant.*

59 *Incontinenti probari dicitur, quo probatur intra tempus, quo expediretur executio, si nulla exceptio fuisset opposita.*

60 *Incontinenti probari quando quid dicatur, & quomodo iudex debeat arbitrari.*

63 *Dominus directus vbi admittitur ad probandam caducitatem versa vice admittendus hæres ad probandum contrarium, nisi adeo manifeste caducitas fuerit probata, vt nihil absque calumnia opponi possit.*

64 *Dominus directus, qui pacto conuenit, vt finita emphyteusi possit propria auctoritate possessionem ingredi, rectè ingreditur, quando caducitas adeo est clara, vt non possit in controuersiam reuocari.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando occupauit dominus rem emphyteoticam propria auctoritate asserens eam in commissum cecidisse, negat vero hæres in commissum cecidisse, licet, fateatur emphyteoticam, & dominus incontinenti rem in commissum cecidisse se probaturum offert.

Videtur negatiua sententia amplectenda, quia iniuste possidens non est legitimus contradictor, at is cum propria auctoritate possessionem occupauerit, tunc cum non erat periculum ciuilis possessionis amittendæ, iniustè possidet, vt in superiori articulo statui, ergo &c.

Secundo hanc possessionem esse vitiosam, & ideo talem possidentem non esse legitimum contradictorem, probatur, quia si allegans rem in commissum cecidisse posset propria auctoritate possessionem ingredi esset in arbitrio domini directi quãdocumque propria auctoritate capere possessionem, allegando rem in commissum
46 cecidisse,& sic emphyteutam sua possessione priuare, quod est absurdum, † nemini enim etiamsi iniustè videatur possidere est possessio auferenda, nisi saltem fuerit
47 citatus, *c. licet Episcopus de praben. lib. 6. c. in litteris de restit. spoliat.* † Ideo resolutũ est, vt nec sub prætextu pacti non seruati, nec alienationis factæ, ob quam res in commissum cecidit, aut deuolutionis propter generationem finitã possit dominus directus propria auctoritate emphyteutam sua possessione priuare, nisi præcedat ci-
48 tatio,& sententia declaratoria, † quamuis initum fuisset pactũ, vt his casibus posset dominus directus propria auctoritate possessionem ingredi, *Afflict. decis. 97. nu. 2. & 3. Gabr. cons. 58. nu. 23. lib. 1. Rot. in vna Casenaten. 22. Iun. 1592. corã Ill. Mãtica*

& ratio

49 † & ratio est, quia nondum liquet pactum non fuisse seruatum rẽ fuisse temerè alie-
50 natam generationem finitam, quæ primo liquidari debent, † & in qualibet obliga-
tione etiam Camerali, quæ paratam habet exequutionem, si quid liquidandum ne-
cessaria est liquidatio, nec ante eam potest capi possessio auctoritate propria, vt fuit
resolutum in vna *Montisfalisci bonorum 27. Maij 1589. coram Illustriß. Pamphilio,*
& in vna Cesenaten. Spolij 22. Iunij 1592. coram Illustriß. Mantica.

51 In † contrarium est veritas, quæ probatur primo trita ratione sæpius repetita
52 † exceptionem proprietatis, quæ in continenti probari possit in iudicijs, etiam sum-
marijs opponi posse, vt notatur *in c. 1. §. inter filiam si de feud. defunct. fuer. contro-*
uer. inter domin. & agnat. in vsib. feud. & in l. nostra, vbi potißimum Dec. nu. 20. Zuc
card. nu. 486. de commun. Rolan. cons. 2. nu. 38. lib. 3. Menoch. de adipiscen. remed. 4.
num. 381. Put. decis. 279. lib. 3. Rota in vna Imolen. 21. Maij 1593. coram Illustriß.
Card. Pamphilio, & in vna Romana 22. Maij 1612. coram Litta.

53 Secundo videtur † semper iuste possidere saltem in uim possessionis ciuilis, quam
semper habet, cuius virtute quemadmodum si res ceciderit in commissum habet
interdictum retinendæ, *Bart. in l. 1. §. quod ait Prætor nu. 13. ff. vti poßid. Caldas. de*
54 *emphyt. lib. 1. q. 18. nu. 19.* ita quoque poterit † impedire venientem ex hoc benefi-
cio si non per modum exceptionis saltem per modum interdicti retinendæ in vim
non possessionis naturalis propria auctoritate acquisitę, sed ciuilis, quam semper re-
tinuit, quando enim adinuicem concurrunt remedium retinendæ, & recuperandæ
intentans remedium retinendæ victor euadit, est enim fauorabilior retentio, si à vi-
tioso principio non procedat latè *Surd. cons. 253. nu. 21. cum seq. Rota in vna S. Se-*
uerini bonorum 20. Decembr. 1610. coram Reuerendiß. Sacrato Archiepisc. Damasc.

55 Ad primum respondendum † iniustè possidentem non esse legitimum contradi-
ctorem si vim faciat in iniusta possessione, & ita directè per exceptionem in tali pos-
sessione fundatam contradicat, ea enim prodesse nequit *ad l. communi diuidundo,*
§. inter prædones, ff. communi diuidundo, quinimo pro non possessione habetur, *l. 4.*
§. commodum, ff. de re iud. secus si obliquè intentando interdictum retinendæ in ea
possessione fundatum, quam iustè habet nempe ciuili, cum vt supra dictum concur-
rente interdicto retinendæ, & interdicto adipiscendæ interdictum retinendæ
præferatur.

56 Ad secundum respondendum † eodem ferè modo, vim nempe nõ fieri in posses-
sione naturali occupata, quam non potuisse occupari sub aliquo prætextu absq; de-
claratione, & liquidatione congrua pro certo habemus iuxta ea, quæ in arg. tradita
sunt, sed in ciuili iusta, & indubitata, quæ nullo modo in controuersiam vocatur cõ-
cedente hęrede, vt in terminis articuli suppositum est rem esse emphyteoticã, & per
consequens possessionem ciuilem ad dominum directum spectare ad ea, quæ haben-
tur supra hac ead. q. num. 1. & 4. quod à nemine in dubium reuocatur, neq; dicatur
57 hanc † ciuilem non sufficere pro impedienda immissione, aut obtinendo interdicto
retinendæ, nisi post declarationem rem emphyteoticam in cõmissum cecidisse, aut
alio modo finitam iuxta ea, quæ habentur in argumento, supposita. n. probatione
incontinenti futura, & sic non requirente altam indaginem, sed clara, & aperta quã
in terminis propositi articuli, supponimus perinde est, ac si ab initio res esset proba-
58 ta, & liquida, constaretque omnino emphyteusim finitam, † pari. n. passu ambulant,
vel aliquid ab initio apparere, vel incontinenti probari *Garzon. in suo tractatu de*
famin. ad feuda recipien. col. 25. versic. vigesimo sexto restringitur Rosent. de feud.
59 *c. 7. conclus. 52. nu. 5. & conclus. 51. in gloss. H.* & ratio est, quia † illud dicitur incon-
tinenti probari, quod probatur intra tempus, intra quod expediretur executio, si
nulla exceptio fuisset opposita *ad Bart. in l. 4. §. condemnatum, num. 4. ff. de re iudi-*
cata, idem Bart. in l. si is à quo per illum tex. ff. vt in possess. legat. Card. Florentinus,
& Imola in l. cum in iure de offic. deleg. Ang. in l. ille à quo, §. tempestiuum, ff. ad

Trebel. But. post Innoc. in c. veniens, col. 4. de test. Alex. in addit. ad Bar. in l. si is à quo
60 † & quamuis aliqui dicant id spectare ad arbitrium Iudicis, *Bal. in l. si ex facto, nu. 3. C. de transact. in l. 2. supra hoc tit.* & in alijs locis quos allegat *Ias. in d. l. 4. §. condemnatam, ff. de re iud.* quod etiam tradit *Abb. in c. veniens, extra de testib.* Iudex tamen arbitrari debet eo modo quo dicit *Bart. Alex. & Ias. citatis locis, & rectè admonet Ripa in d. §. commodum, col. 4. & Rimin. iun. cons. 586. nu. 67. & 68.* quod optima ra-
61 tione probat *ibidem num. 70. 71. & 72.* † quo fit, vt non probante dominio emphyteusim finitam intra huiusmodi spatium non retardetur immissio hæredis, eo vero probante res dicatur liquida ante tempus quo fuisset immittendus, ita vt nullum omnino grauamen possit hæres prætendere.

62 Declaranda, † tamen prædicta determinatio, vt tum quidem locum habeat quando perspicuè, & clarè probauit incontinenti dominus directus rem in commissum cecidisse, adeo quidem, vt planè notorium sit, & manifestum nihil in contrarium ab hærede afferri posse, quo assertam caducitatem in dubium reuocare possit, non enim illud dicitur in continenti probatum, quod aliquas oppositiones, aut exceptiones patitur, siquidem in illis diluendis alta est opus indagine, quam aduersus legis nostræ beneficium non esse admittendum certo est certius, vt passim in hac interpretatione repetitum.

63 Confirmatur, † quia quemadmodum admittitur dominus directus ad probandã caducitatem, ita econuerso admittendus est hæres ad probandum contrarium, si omninò non sit manifestum eum nihil probare posse, sed calumniosè tantum contendere; Tum quia probatio probationem non excludit *Ægid. cons. 2. nu. 29. Alex. cons. 114. in causa, & litt. nu. 4. vers. nec obstat, lib. 4. Abb. cons. 51. num. 3.* Tum quia paritas in iudicijs seruanda, *Castren. cons. 91. nu. 8. vol. 1. & in l. nostra, vt dixi supra quæst. 11. num. 6.*

Vnde cum hinc inde probationes admittantur, constat non posse incontinenti caducitatem probari, ideo nec posse impedire immissionem.

64 Facit ad idem, † quod in simili de pacto ingrediendi propria auctoritate si quando emphyteusis in commissum ceciderit ab interpretibus receptum, vt nimirum possit dominus directus propria auctoritate in vim huiusmodi pacti possessionem ingredi, quando caducitas adeo est clara, vt non possit controuerti, vt nihil probabiliter emphyteuta in contrarium adducere possit, secus quando aliquid probabiliter in contrarium adduci potest, *ita Speculat. in tit. de emphyt. §. nunc aliqua, q. 48. vers. tamain sequitur Corn. cons. 193. num. 3. vers. aut emphyteuta lib. 3. Hier. Gabr. cons. 67. num. 17. lib. 2. cum alijs per Corbul. de caus. priuat. ob non solut. canon. q. 12. num. 3. & ita fuit decisum in vna Bonon. de Comalibus 11. Iunij 1602. coram Card. Pamphil. quod antea fuerat decisum in vna Casendien. Spolij 22. Iunij 1592. coram Card. Mantica*, vbi fuit dictum pacto non esse locum, vbi dubitari potest an aliqua defensio emphyteutæ competere possit, Quemadmodum igitur pacto est locus, vbi nulla potest dari controuersia, an res in commissum ceciderit, ita est asserendum locum esse interdicto retinendæ, vbi hoc idem constat; secus si caducitas in dubium reuocari possit.

SVMMARIVM
Articuli quarti.

65 *Dominus directus, qui non occupata possessione asserit rem emphyteoticam in commissum cecidisse hærede id negante legitimus est contradictor quando incontinenti caducitatem se probaturum offert.*

66 *Dominus directus rei emphyteoticę semper dicitur ciuiliter possidere, & cum titulo.*

ARTI-

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando non occupauit possessionem asserit tamen rem in commissum cecidisse, vel ad se deuolutam ob lineam finitam, hæredeque id negante se incontinenti id probaturum offert.

65 AFfirmandum † est legitimum esse contradictorem † siquidem ei competit pos-
66 sessio,& titulus,ea quidem,quia dominus directus semper retinet ciuilem, vt supra traditum titulus verò, quia in confesso est dominum esse directum.

Secundo, quia exceptio defectus proprietatis in iudicijs summarijs sufficit si de ea incontinenti probari possit, vt sæpius repetitum potissimum in superiori articulo in argumento primo pro negatiua,allegans autem rem in commissum cecidisse, vel deuolutam excipit de proprietate hæredis.

Neque dicatur si talis allegatio sufficeret ad impediendam immissionem, semper futurum esse, vt impediatur immissio, quia potest semper quis se offerre ad probandum incontinenti; responsio enim est hoc nihil officere, aut enim incontinenti probabit, aut non, si primum nullum sequitur absurdum, si secundum non retardatur immissio cum in continenti illud dicatur probari, si intra tempus probetur intra quod nulla opposita exceptione fuisset facta exequutio per talem oblationem non retardabitur exequutio, & sic nullum fiet hæredi præiudicium ad tradita supra hac ead.quæst. num.59.

SVMMARIVM quinti Articuli.

67 *Dominus directus non est legitimus contradictor aduersus hæredem emphyteutæ quando nec possessionem obtinuit, nec in continenti se probaturum offert, rem in commissum cecidisse.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando nec dominus directus obtinuit possessionem, nec incontinenti se probaturum offert rem in commissum cecidisse, sed tantummodo opportunis concessis dilationibus.

67 NEgatiua † sententia absque dubitatione est tenenda. Probatur autem, quia exceptiones altam indaginem requirentes in legis nostræ beneficio, quod summarijssimo iudicio terminatur,non admittuntur *l.2.supra hoc titulo, vbi Doctores*, & sæpissime fuit antea repetitum præcipuè in quæst.17.num.6.

DECIMASEPTIMA QVAESTIO.

Decimaseptima quæstio principalis est an dominus directus sit legitimus contradictor in bonis feudalibus, quæ mortis tempore à testatore detinebantur in feudum;continet autem plures articulos.

Primus, Si dominus possidet rem feudalem in illis locis in quibus in feudis non succeditur ex testamento, neque hæres rem esse allodialem asserit.

Secundus, Si dominus tenet rem feudalem in illis locis, in quibus in feudis ex testamento non succeditur hæres, tamen inquit rem esse allodialem.

Tertius, Quando dominus rem feudalem detinet in illis locis in quibus in feudis ex testamento succeditur, sumusque in capace feudi.

Quartus, Quando dominus rem feudalem detinet allegans eam in commissum cecidisse.

Quintus, Quando dominus directus rem possidet, nec allegat rem in commissum cecidisse.

Sextus, Quando dominus directus non possidet, allegat tamen rem in commissum cecidisse, petitque dilationem ad id probandum.

Septimus, Quando dominus directus non possidet, allegat tamen rem in commissum cecidisse, & incontinenti se id probaturum offert.

SVMMARIVM
Articuli primi.

1 *Dominus directus rem feudalem possidens in illis locis in quibus in feudis ex testamento non succeditur est legitimus contradictor aduersus hæredem non negantem bona esse feudalia.*

2 *Remedium legis nostræ non habet locum, vbi cessat testamentum quod intellige si notorium sit rem talem esse in qua testamentum non sustineatur, nu.4. Item quando testator alio modo disposuit quem iure cautum, eod.nu.4. Item quando testamentum non esset factum cum assensu domini directi.*

3 *Feudorum communi regula cautum, vt in illis ex testamento non succedatur.*

4 *Remedium legis nostræ non competit, nisi notoriè appareat intentantem illud verum esse successorem.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Si dominus possidet rem feudalem in illis locis in quibus in feudis non succeditur ex testamento neque hæres rem esse allodialem asserit.

1 Breuiter † respondendum dominum directum legitimum esse contradictorem quod probatur.

2 Primo, quia † legis nostræ beneficium habet locum virtute testamenti, competit enim ostendenti testamentum non cancellatum, &c. Ideo cessat vbi non est locus testamento, At in rebus istis feudalibus non est locus testamento, quia in illis ex te-

3 stamento non succeditur, vt supponitur in articulo. Estq. † ex feudorum cōmuni regula cautum, vt apparet *in c.1.de success.feud.ibi nulla ordinatione defuncti in feudo manente, vel valente*, ergo in rebus his feudalibus cessat legis nostræ beneficiū, quāobrē illud intentanti rectè dñs directus se opponet, eritq. opportunus contradictor,

&c ita

& ita argumentatur *Afflict. decis. 119. nu. 1. in illis verbis, ergo si in feudis testamentum non valet quomodo potest peti immissio in possessionem uigore d. l. fin.*

Neque dicatur legis nostræ remedium habere locum etiam respectu bonorum, de quibus testator non potuit testari, *vt infra quæst. 19. num.* 18. animaduertendū enim hoc intelligendum, quando non erat notorium testatorem de his testari non potuisse, neque agit hæres contra eos, ad quos huiusmodi bona spectare indubitatū sit, & manifestum ad tradit. *in d. q. 19. num. 76.* vnde quamuis traditum huiusmodi beneficium locum habere pro rebus depositis, & commodatis, non tamen habere locum si intentetur contra deponentem, vt supradictum, *q. 5. num. 91.* Declara primo, vt vera sit determinatio prædicta, quando testator disposuit alio modo, quàm iure cautum sit, si enim eos testamento vocasset, qui & feudorum iure succedere debent, talis dispositio valeret, essetque locus huius legis beneficio, vt rectè *Afflict. d. decis. 119. num. 2.* & pluribus auctoritatibus confirmat, *Vrsil. num. 1.*

Declara secundo, vt non habeat locum talis determinatio si testamentum cum assensu domini directi, puta regis esset factum, tunc enim valet, vnde absque dubio intrat hoc beneficium ad trad. *per eundem Afflict. d. decis. 119. num. 1.*

4 Secundo, quia hoc † remedium competit illi, quem esse legitimum successorem notoriè patet, vt sæpius antea dictum, & tradunt communiter interpretes hic. Verum non patet notoriè esse legitimum successorem in bonis feudalibus, sed totum oppositum est manifestum, cum testatoris dispositionem nullius esse roboris in feudo sit manifestum, *d. c. 1. de success. feud. ergo, etc.*

Tertio, quia exceptio de dominio agentis, quæ ab initio est manifesta, vel incōtinenti probatur rectè opponitur ad impediendam immissionem ex l. nostræ beneficio ad tradita *sup. q. 7. num. 27. et in hac eadem quæst. num.* 17. Talis autem est exceptio res esse feudales, & testatores de feudalibus testari non posse, quando supponimus hotum vtrumque ab inito constare, constat enim ius proprietatis, aut dominij nullo modo ad institutum transire posse.

Quartò, quia ita egregie docuit P*etrus, Iacobus, Aurellianensis in practica aurea libellorum rubrica* 152. *num. 6.*

SVMMARIVM
Articuli secundi.

5 *Dominus directus possidens rem feudalem in locis in quibus ex testamento non succeditur non est legitimus contradictor aduersus hæredem legis nostræ beneficium intentantem, quando hæres negat bona feudalia.*

6 *Remedium legis nostræ summariam requirit exceptionem, & ideo non admittuntur exceptiones requirentes altam indaginem.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando dominus detinet rem feudalem in illis locis, in quibus in feudis ex testamento non succeditur heres, tamen negat bona esse feudalia, sed allodialia profitetur.

1 Breuitèr † negatiua sententia est tenenda; probatur autem.

Primò, quia id apertè reperitur cautum, *in c. 1. §. defuncto milite si de feudo fuer. controuers.* vbi habetur si de feudo sit controuersia inter filiam defuncti, & dominum

minum domino feudum asserente, filia vero allodium, vel libellarium, possessionem ad filiam spectare, ergo dominus directus nō eam impedit, quominus possessionem consequatur, & ita non est legitimus contradictor.

6 Secundo, quia † in legis nostræ beneficio summariè proceditur, & ideo non admittuntur exceptiones altam indaginem requirentes optimè *facit tex. in l. 2 supra hoc tit. Angel. cons. 134. quidam nomine Matesilanus Bal. cons. 442. nō tangendo substantiam, vol. 1. & cons. 128. præmissis verbis vol. 3. Dec. cons. 220. in fine, cons. 424. & cons. 477. col. fin. et cons. 586. Rolan. à Valle, cons. 1. num. 71. et latius cons. 98. numero 40. vol. 3. Bero. cons. 57. vol. 2. Socin. iun. cons. 97. num. 45. vol. 2. et cons. 75. numero 29. vol. 1. Gozad. cons. 7. num. 17. decis. Neapolit. 14. num. 4. et seq. ad finem Afflict. decis. 119. num. 7. Guidopap. quæst. 132. Menoch. de arbitr. lib. 2. Natta cons. 236. tom. 2.* Verum, quando negat hæres bona esse feudalia exceptio dominij directi altam requirit indaginem, ideo non admittitur, sed hæres in possessionem mittetur, deinde in iudicio ordinario discutietur, an bona controuersa sint feudalia an allodialia.

Tertiò, quia ita tenuit *Petrus, Iacobus, Aurellianensis, in pract. aurea libellorum rubrica* 152. *num. 6. per text. in d. capit. defuncto milite, si de feudo inuestit. controuers. fuer.* licet male in meo libro allegetur, faciunt tradita *in quæst. 19. num. 1. cum sequentibus.*

SVMMARIVM

Articuli tertij.

7 *Dominus rem feudalem detinens in locis in quibus ex testamento succeditur non est legitimus contradictor aduersus heredem, quando non allegat feudum finitum, aut deuolutum.*

8 *Remedium legis nostræ competit ratione bonorum, etiam feudalium in locis, in quibus in feudis ex testamento succeditur.*

9 *Possessor iniustus non potest esse legitimus contradictor.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando dominus rem feudalem detinet in illis locis, in quibus in feudis ex testamento succeditur, neque allegat feudum finitum, aut deuolutum.

7 Breuiter † negatiua sententia est tenenda probatur autem, quia legis nostræ
8 beneficium † competit in omnia bona in quibus ex testamento succeditur cū virtute testamenti fuerit concessum, ergo etiam in hæc feudalia, quamuis à domino directo occupata.

9 Secundo, quia † iniustus possessor non est legitimus contradictor, tum quia possessio iniusta non habetur pro possessione adnotata *in l. 4. §. condemnatum, ff. de re iudicata*, ideo cum ea cesset cessat vnum ex primarijs contradicendi requisitis, vt arguit *Rota in una sancti Seuerini 20. Decembris 1610. coram Reuerendiss. Sacrato Archiepiscopo*, Tum quia possessionem iniustam non tuetur, Prætor, nec ea aliquo modo suffragatur, *l. communi diuidundo, §. inter prædones, ff. communi diuid. Oldrad. cons. 1. colum. 2. Crauett. cons. 104. num. 14. Peregr. cons. 24. num. 3. lib. 4. Alex. et alij in l. filiam, ff. ad Trebellian. Dec. hic num. 48. Zuchard. num. 379. Menoch. de adipi-*

adipiscen remed.4.num.365. Ripa *in l.1.nu.2.ff.quorum legatorum, cum alijs per* Rolan.*cons.78.num.14. cum seq.lib.3.* Rota *in una Romana de Capizucchis, coram Illustriss.Cardin. Lancellotto, & Rauennaten. hæreditatis 14. Aprilis 1606. coram* R.P.D.*Pamphil.* & sæpius alibi dictum, verum dominus directus eo casu, quo ex testamento in bonis feudalibus succeditur, si occupauerit iniustè possidet, quia detinet bona legitimo iure ad hæredem spectantia, igitur non est legitimus contradictor.

Tertiò, quia ita docet *Petrus Iacob. Aurellianensis in practica aurea libellorum rubrica 152.num.6.*

SVMMARIVM quarti Articuli,

10 *Feudo finito bona feudalia pleno iure reuertuntur ad dominum directum.*

Intellige si non neget hæres feudum finitum, vel id iam probatum sit, secus re controuersiam vocata, vt num.22.

11 *Ciuilis possessio domini directi possessionem naturalem finito feudo ad se trahit.*

12 *Possessio vasalli, vel emphyteutæ extinguitur per extinctionem feudi, vel emphyteusis.*

13 *Et quatenus non finiatur dicta possessio dicitur Vasallus, vel emphyteuta possidere à domino directo vi clam, vel precario, & sic turbare in ciuili.*

14 *Turbans ciuilem possessionem in ciuili possessione tenetur naturalem restituere, & à turbatione desistere.*

15 *Dominus directus via iuris omissa indebitè insistentem in bonis feudalibus turbare potest, neque is exaduerso iuuatur interdicto, vti possidetis.*

16 *Dominus directus linea finita propria auctoritate rem feudalem ingredi potest.*

Intellige si primo causa est cognita, vt num.20.& 23.

17 *Exceptio defectus proprietatis de qua incontinenti appareat admittitur contra legis nostræ remediũ.*

18 *Exceptio feudum in commissum cecidisse, & exceptio defectus proprietatis.*

19 *Dominus directus, quando retinet bona feudalia, & asserit ea in commissum cecidisse, hæres autem fatetur feudalia, sed negat in commissum cecidisse, non est legitimus contradictor aduersus dictum hæredem immissionem petentem.*

21 *Feudi, quod in commissum ceciderit causa non est à domino cognoscenda, sed per partes curiæ.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando dominus directus detinet bona, & aſserit ea in commiſsum cecidiſse, hæres autem non quidem negat feudalia, at negat cecidiſse in commiſsum.

VIdetur dicendum legitimum eſſe contradictorem.
Primò, quia iuſtè poſſideat, non enim temere occupauit bona feudalia, ſed
10 quia in commiſſum ceciderant † quo caſu ad eũ reuertuntur pleno iure; finito enim
11 feudo † ciuilis domini directi poſſeſſio naturalem Vaſſalli poſſeſſionem ad ſe trahit
Bal. in l. 1. num. 38. ff. de rer. diuiſ. cuius ſententiæ meminit gloſſa Greg. Lopez, in l. 2. tit. 30. par. 3. late Tiraquell. in tract. le mort ſaiſit le vif. par. 3. declar. 2. nu. 3. Cal-
12 *daſ. de emphyt. lib. 1. quaſt. 18.* † per extinctionem enim feudi, ſeu emphyteuſis fuit
etiam extincta omnis poſſeſſio emphyteutæ, ſeu Vaſſalli *Ioſeph. Ludouic. latè in de-*
13 *ciſ. Peruſ. 17. num. 10. cum ſeq. par. 1.* † vel ſi non eſt finita dicitur emphyteuta poſ-
ſidere à domino directo naturaliter, vi, clam; vel præcario, & ſic turbare dominum
14 in ciuili. † Vnde tenetur naturalem poſſeſsionem reſtituere, & à turbatione deſiſte-
re ſecundum *Bart. in l. 1. §. fin. num. 17. ff. vti poſsid. ſequitur Honded. conſil. 21. nu-*
15 *mero 19. volum. 2.* † Poteſtque dominus directus feudo finito via iuris omiſſa eum
qui indebitè inſiſtit turbare, neque is ex aduerſo iuuatur interdicto vti poſsidetis, vt
de emphyteuſi, quæ in hac re pari paſsu cum feudo ambulat trad. *Bart. in l. 2. numero 4. C. de iur. emphyt. & ibi Angel. col. 2. Nec improbat Iaſ. num. 103. ſequitur Cal-*
16 *der. de emphyt. q. 18. num. 9. lib. 1.* † Poſſeque dominum directum linea finita rem
emphyteoticam propria auctoritate ingredi aſſerit *Gozad. conſ. 39. in fine*, dicens ab
ea opinione nullo pacto eſſe recedendum, *Idem conſ. 86. num. 9. Iulius Clarus, lib. 4. ſententiarum, §. emphyteuſis. quaſt. 44. Magon in deciſ. Lucen. deciſ. 17. nu. 6.* eſtque dominus directus in poſſeſsione tuendus, non vero Vaſſallus, *aut emphyteuta Natta, conſil. 375. numero 33. cum ſequen. lib. 2. Honded. conſil. 21. num. 20. vol. 2.*
17 Secundò, quia † exceptio defectus proprietatis de qua in continenti doceatur
admittitur contra hoc remedium notatur, *in c. 1. §. inter filiam ſi de feudo defunct. controuerſ. fit int. domin. & agnat. Dec. hic num. 20. Zuccard. num. 486. Rolan. conſil. 2. nu. 38. in fine lib. 3. Menoch. in 4. memb. adipiſcen. num. 381. Rota apud Put. deciſ. 229. lib. 1. & in una Imolen. bonorum 21. Martij 1593. coram Card. Pamphil. et in una Ariminen. bonorum 27. Octobris 1586. coram R. P. D. Bubalo, quæ eſt impreſſa apud*
18 *Pacif. de Saluian. interdict. deciſ. 52. num. 3. & 4.* At † exceptio feudum in commiſ-
ſum cecidiſſe eſt exceptio defectus proprietatis, vt per ſe notum: igitur ſi in continenti probetur impedit legis noſtræ beneficium, aliæ poſſent afferri rationes, quæ copioſius *in quaſt. Superiori, art. 1.* allegatæ fuere, quæ eodem modo hic procederent, & eodem modo ſoluendæ.
9 In † contrarium eſt veritas quæ probatur.
20 Primo, quia iniuſtè poſſidet; † quia non eſt conceſſum domino rem feudalem
propria auctoritate occupare, etiamſi in commiſſum ceciderit, ſed cauſa primo eſt
21 cognoſcenda, *cap. 1. de feud. ſine culpa non amittendo in vſibus feudorum*, † neque
ab ipſo domino eſt cognoſcenda, ſed per pares curiæ, *iuxta text. de prohibit. feud. alienat. §. penult.* quare cum iniuſtè poſsideat non poteſt eſse legitimus contradictor ad ea quæ tradita ſunt ſupra *in hac quaſt. & alibi ſapius, num. 9.*

Secundo, quia exceptiones requirentes altam indaginem non admittuntur contra hoc beneficium, *ad l. 2. ſupra hoc tit. & cumulata ſupra in hac quaſt. num. 6.*

An autem bona feudalia in commiſsum ceciderint, nec ne, altam requirit inda-

ginem, ideo fiet immissio in possessionem, & quæstio an bona in commissum ceciderint reseruabitur in petitorio proprietatis.

Tertio, quia ita docet *Aurelianensis in d. rubrica* 152. *num*.7.

22 Ad primum † respondendum illud procedere non negante hærede feudum in commissum cecidisse, vel postquam id fuit probatum, secus re in controuersiam
23 vocata, tunc enim † temerè, & vitiosè possidet, cum non sit concessum domino rem feudalem propria auctoritate capere sub eo prætextu, quod in commissum ciderit, vt supra *in primo negatiua argum.* nisi sequuta declaratoria sententia, vt latius *in quæst. antecedenti, nu*.240. & ita videtur sentire *Magon. supra allegatus dicta decis*. 17. *num*.6. qui animaduertit prædictam opinionem esse controuersam, quando fit resistentia per eos qui sunt in possessione, de pleno tamen procedere, quando nulla fit resistentia, & clarum est rem esse emphyteuticam, & lineam finitam vnde si in dubium vocatur, an linea finita, & ita an res in commissum ceciderit certum est dominum directum non posse propria auctoritate capere.

Ad secundum respondendum, si incontinenti probaturus esset dominus rem in commissum cecidisse argumentum procedere, & tunc esse legitimum contradictorem, eo tamen modo quo de emphyteusi *in sequenti quæstione, artic*.3. dicemus ea enim omnia eodem modo in feudis procedere videntur, *& in hac quæstione in secundo artic*.

SVMMARIVM

quinti Articuli.

24 *Dominus directus rem feudalem non possidens, nec allegans in commissum cecidisse non est legitimus contradictor*.

25 *Remedium legis nostræ, etiam in feudalibus locum habet*.

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando dominus directus non possidet, nec allegat in commissum cecidisse.

24 Negatiua † sententia tenenda † cum enim certum sit legis nostræ beneficium,
25 etiam in feudalibus locum habere; *capit*. 1. §. *inter filiam, versic. defuncto si de feud. defunct. controuers. sit int. domin. & agnat. tradit* Rota *sæpius potissimum in vna Sarsinaten. Comitatus de mense Maij* 1562. *coram Oradino, & in Imolen. bonorum* 27. *Iunij* 1592. *coram Cardinali Pamphilio*, quod etiam verum etsi persona instituti non sit de descendentibus defuncti, *Dec. consil*.424. *numero* 11. *cum alijs relatis per Menoch. de adipiscen. remed*.4. *numero* 373. *Rota in dicta Imolen. bonorum* 22. *Iunij* 1592. *coram Cardinali Pamphilio*, & exposuimus in quæsito, an Vasallo hoc beneficium competat, nihilque in contrarium afferatur, vnde dominus directus ab hoc beneficio hæredem excludat nullo modo excludere pro certo habendum.

SVMMARIVM
Articuli sexti.

26 *Dominus directus non possidens, allegans tamen rem in commissum cecidisse, neque in continenti id probans non est legitimus aduersus hæredem institutum.*

27 *Exceptio etiam defectum proprietatis respiciens, seu hæredis incapacitatem, non admittitur aduersus legis nostræ remedium.*

28 *Altam indaginem, quæ dicantur requirere,*

ARTICVLVS SEXTVS.

Quando dominus directus non possidet, allegat tamen rem in commissum cecidisse, neque, id est in continenti probaturus.

26 Negatiua † sententia tenenda, primo quia non possidens non est legitimus contradictor, *ut in l. nostra*, & sæpe fuit dictum.

27 Secundo quia non admittitur † exceptio aduersus hoc remedium, etiam defectum proprietatis respiciens, seu hæredis incapacitatem, nisi de ea in continenti doceatur *Bart. in l. filiam fratribus, ff. ad Trebellian. Dec. consil.* 84. *col.* 2. *Rol. à Valle consil.* 1. *num.* 24. *vol.* 1. *Rimin. iun. cons.* 69. *num.* 14. *Menoch. de adipiscend. remed.* 4.

28 *num.* 759. † & ratio est, quia quæ in continenti probari nequeunt, dicuntur altam requirere indaginem, licet enim hoc Iudicis arbitrio relinquatur, Iudex tamen ita arbitrari debet vt egregiè, *Bart. in l. si is à quo in l.* 4. *§. condemnatum, ff. de re iudic. & in extrauag. ad reprimen. in verbo Summariè Angel. in l. ille à quo § si de testamento, ff. ad Trebellian. Imol. in Clem.* 1. *colum.* 6. *versic. qualiter dicatur de re iudicat. Butr. in cap. veniens il* 2. *de testib. Card. in cap. cum in iure, colum. penult. extr de off. deleg. Salic. Corn. Alex. & Ias. in l.* 2. *supra hoc tit. Socin. iun. cons.* 67. *num* 9. *&* 10. qui testatur hanc opinionem veriorem esse, & communem, & ab ea non esse aliquo modo recedendum in iudicando, *plurib. Hippolit. Riminal. iun. consil.* 352. *num.* 58. *cum pluribus sequen.* Requirentia autem indaginem, in hoc iudicio non admittuntur, vt probat *text. in dicta leg.* 2. *supra hoc tit. & diximus supra in hac quæstione, num.* 6.

SVMMARIVM
septimi Articuli.

29 *Dominus directus, quando non possidet, atque allegat rem in commissum cecidisse in continenti se id probaturum offerens est legitimus contradictor.*

30 *Circuitus inutiles sunt euitandi.*

31 *Possidens ciuiliter, licet non possideat naturaliter, aliquando est legitimus contradictor.*

32 *Quod intellige, etiam quoad excludendam naturalē possessionem aduersarij, quando de feudo finito, vel ab initio appareat, vel in continenti probari potest.*

33 *In continenti probari, & ab initio apparere æquiparantur.*

ARTI-

ARTICVLVS SEPTIMVS.

Quando non posſidet, ſed allegat rem in commiſſumc ecidiſſe, atque id in continenti ſe probaturum offert.

VIdetur aſſerendum non eſſe legitimum contradictorem, quia nō poſſidet, poſſeſſio enim ſemper videtur neceſſaria, vt in lege noſtra.

29 In contrarium † eſt veritas, quæ probatur.

Primò quia cum res in commiſſum ceciderit futurumque ſit, vt in continenti id
30 appareat † circuitus inutilis eſt euitandus, *l. cum fundus, §. ſeruum, ff. ſi cert. pet. l. dominus teſtamento ff de cond. indeb. Clem. Aud. de reſcript.* Ioan. *Andr. ad Speculat. in rubric. de obligat. & ſolut. col. 1.* Alexand et Dec. *d. §. ſeruum tuum in princ. Iaſon. latè in d. l. dominus teſtamento, nu. 3. Tiraquell. de retract. conuent. in fine, num. 41. Natt. conſ. 153. nu 9. Menoch. conſ. 69. num. 19.* Non euitabitur autem, niſi iſto, vt legitimus contradictor immiſsionem impediat.

Secundo, quia exceptio de non iure agentis nempè de defectu proprietatis de qua in continenti appareat in iudicio admittitur, vt ſupra diximus *hac eadem quæſtione num. 17.*

31 Ad contrarium † reſpondendum non poſsidentem non eſſe legitimum contradictorem ſi nullo modo poſsideat, ſecus ſi aliquo modo, ſaltem ciuiliter, & ratio eſt, quia poſſeſsio ciuilis finito feudo ad ſe naturalem trahit *ad Bald. in l. 1. numero 38. ff. de rer diuiſ. in cap. quæ in eccleſiarum, num. 31. extra de conſtit.* Schrad. *in par. 3. par. 24 ſect. 8. num, 22. Caldaſ. de iure emphyt. quæſt. 18. nu. 18. lib. 1. et plenius comprobatur in ſequen. quæſt. nu. 13.* certum autem eſt dominum directum feudi ciuiliter poſsidere, neque dicatur ciuilem poſſeſsionem non facere contradictorem, quoad naturalem prætenſam, cum rectè poſsit ſtare ciuilis in vno, & naturalis in
32 alio † hoc enim eſt verum durante feudo, ſecus eo finito, quia tunc, vt diximus ciuilis naturalem trahit, neque dicatur non apparere de feudo finito, ſufficit enim, vt in
33 continenti probari poſſit † cum paria ſint, vel ab initio apparere, vel incontinenti probari poſſe *Garzon. in ſuo trac. de fœmin. ad feudo recipien. col. 25. verſ. 26. reſtringitur* R*oſſental. de feud. cap. 7. q. 52. num. 5. & q. 51. in gloſ. N. dixi in q. 16. nu. 58, vbi rationem attuli de qua ibi.*

DECIMAOCTAVA QVAESTIO.

Articulus primus.

AN dominus directus, vel agnati ſint legitimi contradictores aduerſus filiam fœminam à patre in teſtamento inſtitutam, quando non eſt planè certū bona de quibus agitur eſſe feudalia, ſed in dubium reuocatur, adeo quidem, vt aliqua cognitione ſit opus ad determinandum, an feudalia ſint necne; continet autē attic. 8.

Primus, quando agnati aut dominus directus ſe opponentes, nec poſsident, nec quicquam ſe incontinēti probaturos offerunt, vt facilius victoriā reportare poſsint.

Secundus, quando nullus poſsidet, agnati tamen, vel dominus directus ſe opponunt allegentes bona eſſe feudalia, & offerentes ſe id incontinenti probaturos.

Tertius, quando nullus poſsidet, agnati tamen, vel dominus directus ſe offerunt probaturos incontinēti bona eſſe feudalia, & talia ad quæ fœmina admitti nequeat.

Quartus, quando agnati, vel dominus directus non poſſident, neque in vniuerſum in dubium reuocatur, an bona, ſint feudalia, ſed an ea, quæ ſunt in territorio feudi in quod fœminam non eſſe immittendam iam conſtat, an in talibus bonis in dicto territorio ſitis ſint legitimi contradictores.

Quintus, quando agnati poſsident, & ſimpliciter dicunt bona eſſe feudalia nihil ſe probaturos in continenti offerentes.

Sextus, quando agnati poſsident, & ſe offerunt incontinenti probaturos bona eſſe feudalia ſimpliciter non vero abſolutè, talia ad quæ fœmina admitti nequeat.

Septimus, quando agnati, vel dominus directus poſsident, & offerunt ſe probaturos bona eſſe feudalia, & talia quorum fœmina ſit incapax.

Octauus, quando ſumus in aliquo ſuperiorum articulorum in quibus non eſſe contradictores ſtatuebamus, verum bona feudalia ſunt Caſtra munita; Arces, fortalitia difficilis recuperationis, in quibus ſi fœmina in poſſeſſorio immiſſa forte in petitorio ſuccumberet, ſequeretur damnum irreparabile.

S V M M A R I V M
Articuli primi.

1 *Dominus directus, nec poſſidens, nec incontinenti ſe probaturum offerens, bona eſſe feudalia non eſt legitimus contradictor aduerſus filiam in teſtamento inſtitutam.*

Agnati non poſsidentes, nec offerentes ſe probaturos in continenti bona eſſe feudalia non ſunt legitimi contradictores aduerſus filiam fœminam petentem immiſsionem, & num. 9.

Neque aduerſus eandem petentem manutentionem non enim ab ea poteſt auferri poſſeſsio, niſi in iudicio petitorio vincatur.

2 *Bona in dubio præſumuntur allodialia, niſi contrarium probetur.*

3 *Seruitus non præſumitur.*

4 *Res omnes liberæ præſumuntur.*

5 *Seruitutem probandi onus ſpectat ad aſſerentem rei ſeruitutem.*

6 *Exceptiones requirētes altam indaginē non admittuntur in legis noſtræ iudicio.*

7 *Caput primum, §. inter filiam, §. defuncto milit. tit. ſi de feud. lu. controu. inter domin. & agnat. inducitur, & declaratur.*

8 *Intentionem ſuam fundatam habens in beneficio legis noſtræ eſt immittendus.*

A R T I C V L V S P R I M V S.

Quando Agnati aut dominus directus ſe opponentes, nec poſsident, nec quicquam ſe incontinenti probaturos offerunt, vt facilius victoriam reportare poſsint.

1 BReuiter † aſſerendum legitimos non eſſe contradictores.
2 Quia † in dubio omnia bona præſumuntur eſſe allodialia, niſi contrarium expreſsè probetur *argum. l. ſi ades, ff. ſeruit. vrb. præd. c. 1. vbi gl. 1. de contron. inter maſcul. & fam. ubi DD. in princ. Io. Andr. et aly in c. nimis ext. de iureiur. verſ. quia nō præſumitur Alex. conſ. 129. in princ. vol. 1. Rol. conſ. 2. n. 11. vol. 3. qui rationem afferunt,*

3 runt, quia res feudalis dicitur cuidam seruituti obnoxia, quæ seruitus † non præsumitur, *l.altius, ff. de seruit. et aqua. Curt. iun. consil.* 140. *numero* 4. *par.* 2. *& con-*
4 *sil.* 108. *numero* 15. vbi inquit † omnes res præsumi liberas habito respectu ad originalem habitum, propter naturalem statum rerum, nisi aliqua seruitutis qualitas
5 probetur † vnde talis præsumptio libertatis transfert onus probandi seruitutem in aduersarium, *Bartol. in l. si prius, numero* 18. *verso vt igitur de oper. non. nunciat. Dec. consil.* 269. *in princip. & consil.* 424. *columna* 2. *& consil.* 468. *columna* 2. *&* 588. *columna* 2. *Ruin. consil.* 45. *columna fin. in princip. versic. præterea cum istud. Paris consil.* 20. *in princ. volum.* 1. *& consil.* 16. *numero* 14. *lib.* 4. *Alciat. cons.* 15. *numero* 1. *lib.* 3. *tom.* 1. *& consil.* 1. *numero* 40. *lib.* 3. *tom.* 1. *Bero. consil.* 115. *num.* 30. *volum.* 1. *& cons.* 65. *numero* 157. *volum.* 1. *vbi de communi, & consil.* 152. *num.* 18. *eod. volum. & cons.* 49. *num.* 6. *volum.* 3. *Roland. à Valle post enarratos, consil.* 2. *num.* 14. *&* 15. *volum.* 3. *Natta, consil.* 506. *num.* 23. *et* 24. *volum.* 3. *qui rationem affert eandem quam ex Rolando attulimus Bursatt. consil.* 46. *numero* 23. *lib.* 1. *Menoch. lib.* 3. *præsumptio.* 91. *per totam plenissimè, Surd. cons.* 135. *numero* 24. *cum sequen. Schrader. par* 3. *capit.* 4 *num.* 54. *Rosental. cap.* 12. *conclus.* 14. *num.* 10. *cum sequen.* qui affert prædictam rationem, *Rota Romana in una Asiensi feudi.* 27. *Aprilis* 1584. *coram Bubalo, et in eadem* 18. *Iunij* 1584. *coram eodem, et apud Seraphinum, decisio.* 894. *num.* 1. At certum est in bonis allodialibus non posse quenquam sub prætextu feudi fœminam impedire, quominus immittatur, ergo non impeditur, & ita nec agnati, nec dominus directus erunt legitimi contradictores.

Secundò, si prædicti impedirent fœminam, quominus in talia bona beneficio legis nostræ immitteretur, eo quod assererent ea esse feudalia retardaretur hæc immissio sub exceptionem altam requirentem indaginem (supponimus enim non esse aduersarium paratum ad statim de iure suo docendum) at consequens est absurdū,
6 cum † in iudicijs summarijs non admittantur exceptiones altam requirentes indaginem *facit text. in l.* 2. *supra hoc tit.* vbi scriptus hæres mittitur in possessionem bonorum defuncti, non obstante, quod testamentum falsi, inofficiosi, vel simili vitio laborare redarguatur, & ratio est, quia huius vitij examen altam requirit indaginem, *tradit Dec. consil.* 424. *et consil.* 588. *numero octauo, Rolan. à Valle, consilio primo, numero* 21. *volum.* 1. *et consil.* 98. *numero quarto, volum.* 3. *Angelus, cons.* 134. *Bald. consil.* 442. *volum.* 1. *et* 128. *volum.* 3. *decisio. Neapolitan.* 119. *ad fin. Socin. iun. consil* 97. *numero quadragesimoquinto, volum.* 2. *et consilio septuagesimoquinto, numero* 29. *volum.* 1. *Cozadin. consil.* 7. *numero* 17. *Peregrin. cons.* 4. *num.* 54. *volum.* 1. consequentia probatur, quia in legis nostræ beneficio processum esse summarium constat, *ita Bartol. in l. nostra, numero* 3. quem omnes alios sequi testatur *Roland. à Valle, cons.* 2. *numero octauo, volum.* 3. quinimo magis summarium, quàm quodlibet aliud possessorium, tradit *Bero. consil.* 57. *nu.* 2. *vol.* 2. hinc instrumentum testamenti dicitur habere executionem paratam, *Bart. in d. l. fin. col.* 5. *Iason. col.* 1. *Rol. à Valle, dicto consil.* 2. *numero* 9. necesse ergo erit vt filia instituta, primo in possessionem omnium bonorum mittatur, deinde si quis inter hæc aliqua esse feudalia prætendat iudicium instituat petitorium, vbi de hoc agatur.

7 Tertiò, optime probatur per *text in capit.* 1. † *§. inter filiam, et §. defuncto milite, tit. si de feud. fuer. controuers. inter domin. et agnat. in §. inter filiam hæc habentur si quæstio sit inter filiam, et agnatos defuncti,* de quodam prædio, agnatis feudum, filia vero allodium, seu libellarium esse asserentibus, & quæratur apud quem possessio manere debeat, apud filiam possessionem interim esse collocandam, quem text. adhunc quoque propositum ponderauit, *Rota in una Signina bonorum feudalium* 22. *Iunij* 1615. *coram Reuerendo Patre Domino Andrea, in §. vero defuncto habetur,* si super aliquo feudo quæratur inter filiā defuncti, & dominum, domino feudum, filia allodium siue libellarium allegante filiam in possessione feu-

 di ma-

di manere debere, donec de eo iudicetur, optimè igitur ex his iuribus constat possessionem ad filiam pertinere; ideo nihil obstare posse, quominus ex beneficio legis nostræ in eam immittatur, & per consequens nullum dari legitimum contradictorem.

8 Quartò, † habens suam intentionem fundatam immittendus est in possessionem vel ex officio Iudicis, vel ex litteris nostræ beneficio quocunque contradictore reiecto, at fœmina habet suam intentionem fundatam, ergo &cęt. Maior probatur quantum ad officium Iudicis ponderata ratione, §. *inter filiam, et* §. *defuncto milite supra allegatis*, in quibus admittitur fœmina ad possessionem ob eam rationem vt sentiunt Doctores, quia habet suam intentionem fundatam in iure communi, quo filiæ ad hæreditatem patris admittuntur. *Auth. in successore, C. de suis legitim.* Quantum vero ad legis nostræ beneficium probatur ex eiusdem legis nostræ ratione, quam eam esse interpretes sentiunt, quia hæres habet fundatam intentionem suam in testamento non abolito, minor per se nota est, tum quia filia, vt dictum, ab intestato succedit, tum quia supponitur instituta, *Dec. cons. 424. num. 1 1, Rol. cons. 2. num. 28. in fin. uolum. 3.*

Quintò, quia est hæc communis sententia, quam tenuere omnes *in d. cap. inter filiam vt testatur Rosental. in tract. de feud. cap. 7. concl. 48. num. 1. in gloss. A. Bald. Aluarott. Præposit. Andreas d. Iseru. in cap. 1. de controuers. inter mascul. & fœmin. vbi gloss. 1. in fin. ita intelligendus est Io. Andr. in addit. ad Spec. tit. de testam. §. penult in fin. quem refert, & seq. Curt. iun. de feud. par. 3. principali membro primum, num. 23. Ant. Capyc. in inuestit. feud cap. feuda bonorum appellatione, col. 5. §. ex edito, Hier. Garzon. in tract. de fœmin. ad feud. recipien. col. 25. uers. 26. restringitur et dicit esse receptissimam sententiam. Vult. lib. 2 de feud. cap. 1. num. 24. uers. sic multo magis, &c. Schrader par. 7. cap. 4. nu fin. Alex. in l. nostra, n. 30. Dec. cons. 424. n. 11. & cons. 498. nu. 4. & cons. 588. nu. 10. Paris. cons. 22. nu. 64. uol. 1. Albertus Brun. consil. 1. circa primum, num. 4. Curt. qui communem dicit, cons. 41. præsupponit, in facto nu. 5. & 16. et cons. 107. nu. 14. circa controuersiam ibi etiam plenissimè, nu. 14. Rosental. qui supradictos recenset d. concl. 48. in gloss. A. Soc. iun. cons. 75. nu. 26. uol. 2. Rol. à Vall. cons. 1. nu. 65. vol. 1. et cons. 48. num. 3. uol. 4. ubi communem testatur Menoch. de adipiscen. remed. 4. nu. 375. ubi plures cumulat Senat. Pedemont. decis. 23. nu. 36. Riminald. iun. cons. 69. num. 8. cum sequen.*

9 Declaratur † prædicta sententia, vt habeat locum non solum contradicente agnato, verum etiã domino directo licet enim, Doctores superius enarrati de agnatis tantum contradicentibus loquantur de domino autem non agant, nihilominus eo etiam contradicente fœminam immittendam tenent omnes interpretes nullo excepto *in c. defuncto milite si de feud. defunct.* &c. vt testatur *Rosental. d. conclusio. 48. in gloss. B. Iacob. de Beluis. Bald. Iseru. Aluarott. Præposit. Afflict. num. 1. in terminis, Lauden. Schrader. de feud. par. 7. cap. 1. num. 94. Pet. Rauen. ac Balearus, num. 12. Rosental. qui supradictos refert d. concl. 48. in glos. B.*

Probatur autem, tum quia omnes rationes supra allatæ eodem modo in domino directo concludunt præcipuè vero *tex. in c. 1. si de feud. fuer. controuer. ubi in §. inter filiam loquitur de agnatis* contradicentibus, in §. vero defuncto milite, loquitur domino directo contradicente, aperteq. statuit ad fœminam possessionẽ pertinere.

10 Declaratur † secundò, ut habeat locum non solum in possessione ab initio obtinenda, sed multo magis in adepta conseruanda, & manutenenda, donec alio remedio in iudicio nimirum petitorio vincatur, ita feudistæ, *in d. c. inter filiam Aluarot. Pet. Rauen. Dec. cons. 467. num. 2. melius consil. 498. numero 4. Brun. dicto consil. 1. numero quarto, et quinto, Curt. iun. dicto cons. 41. num. 5. et ibi Iacob. Philip. Port. consil. 1. num. 17. & seq. post DD. in l. nostra vbi Alex. num. 30. & 31. Iason. num. 26. Curt. num. 41. Cacher. decis. 23. nu. 36. vers. multoq. fortius Crau. cons. 822. n. 3. & 6.*

Paris.

Parif. confil. 22. *numero* 65. *volum.* 1. *Roland. confil.* 2. *numero* 28. *volum.* 3. *vult d. feud. libro* 2. *cap.* 1. *numero* 25. *Curt. iun. confil.* 41. *num.* 10. *Iason. confil.* 172. *col.* 2. Et ratio eſt, quia legis noſtræ remedium non ſolum datur pro poſſeſſione acquirenda, ſed etiam pro acquiſita iam ſine vitio conſeruanda, vt eſt recepta Doctorum ſententia *in l. noſtra, tradit Guidopap. q.* 219. *et quaſt.* 132. *num.* 4. *et ſingulari* 286. *Gozad conſ.* 93. *num.* 7. *Socin iun. conſ.* 97. *num.* 47. *lib.* 2. Bald. *in l.* 1. *nu.* 1. *C. de Carbon. edit. et ibidem* Dec. *num.* 4. *idem Dec. poſt alios in l. noſtra num.* 44. Petr. *Iacob. Aurelianus, in pract. aurea Rubr.* 151. *num.* 6. Roſſental. *d. cap.* 7. *concluſ.* 48. *in gloſſ. C. Menoch. de adipiſcend. remed.* 4. *num.* 348.

SVMMARIVM

Articuli ſecundi.

11 *Agnati* / *Dominus directus* } *aſſerentes bona feudalia, & ſe in continenti probaturos offerentes, an ſint legitimi contradictores aduerſus filiam fœminam inſtitutam remiſsiuè habetur.*

12 *Oblatio de probando incontinenti, tantum operatur, quantum operaretur ſi ab initio de re probanda conſtaret.*

Dominus feudi, & agnati terminis æqualibus datis eodem modo ſunt contradictores aduerſus filiam fœminam in teſtamento inſtitutam.

13 *Ioannis Andreæ dictum declaratur.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

11 *Quando † nullus poſsidet, agnati tamen vel dominus directus ſe opponunt aſſerentes bona eſſe feudalia, & offerentes ſe id in continenti probaturos.*

HVius Articuli determinatio pendet ab alio, quando certum eſt bona eſſe feudalia, & agnati non poſſident, ſuamque fundant intentionem in eo ſolum, quod conſtat bona eſſe feudalia, neque quicquam ſe probaturos offerunt, de quo in quæſtione ſequenti articulo primo, ſi enim excludetur fœmina eodem modo ex-
12 cluditur in caſu noſtro, † cum non minorem habeat vim oblatio de probando in continenti, quam, ſi ab initio id apertè conſtaret. *Garzon. in ſuo tract. de fœmin. ad feud. recipiend. columna vigeſimaquinta, verſiculo vigeſimo ſexto reſtringitur, & Roſſental. de feud. capit.* 7. *concluſione* 52. *numero quinto, & concluſione* 51. *in gloſſ. H ſi vero non excludetur, neque in ſpecie noſtra*, cum non maioris ponderis ſit offerre ſe ad probandum in futurum, quam rem ab initio probaſſe, *ad l. patre furioſo, ff. de his qui ſunt ſui, vel alien. iur.*
13 Animaduertendum † hoc loci *Beroum, conſil.* 45. *numero* 19. *lib.* 3. interponere
14 diſcrimen inter Agnatum, & dominum directum aſſerentem † dictum Ioan. Andreæ habere locum ſi controuertatur inter hæredem, & agnatum, non vero ſi agatur contra dominum directum, & conſtet feudum eſſe finitum, & ad dominum deuolutum ſentiunt tamen omnes, terminis æqualibus datis, idem in domino feudi aſſerendum, quod in Agnatis, *ita Aluarott. Prepoſit. Afflict. numero* 1. *Landenſis*

Sebench. Petrus Rauen. Balzan. in capit. defuncto milite si de feud. defunct. fuer. controuers. Alciat. consil. 3. numero 5. & 6. volum. 3. tom. 1. Albert. Brun. consil. 1. numero 5. Rossental. qui enarratos congerit, & sequitur in tractat. de feud. capitulo 7. conclusione 48. numero 2. & in gloss. B. ad quod probandum optimus est text. in dicto capit. defuncto milite, qui in domino directo loquitur, & filiæ hæredi tribuit immissionem non minus, ac agnatis contradicentibus in superiori textu tributa fuisset; in quantum autem dicit Berous Ioan. Andreæ dictum non habere locum in domino, si constat feudum esse finitum, & ad dominum reuersum, verum quidem est non tamen sequitur discrimen inter agnatos, & dominum directum, nam in agnatis quoque si constet feudum esse masculinum, & ideo fęminas incapaces, fęminæ non immittuntur, *c. primo §. et quia videmus vbi DD. de his qui feud. dare poss. Schradr. de feud. par. 7. cap. 4. num. 1. et nos suo loco dicemus.*

S V M M A R I V M

tertij Articuli.

15 *Dominus directus, Agnati* — *Si se offerunt probaturos incontinenti, & bona esse feudalia, & talia ad quæ fœmina non sit admittenda sunt legitimi contradictores aduersus filiam feminam institutam.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando nullus possidet, Agnati tamen, vel dominus directus se offerunt probaturos in continenti bona esse feudalia, & talia ad quæ fœmina admitti nequeat.

15 Breuiter † asserendum esse legitimos contradictores, & immissionem impedire, quod planè explicabitur infra *in quæstione sequen. artic. 2.* vbi videbimus si in confesso sit bona esse feudalia, licet agnati non possideant, si tamen se offerant incontinenti probaturos ad fęminas spectare non posse immissionem omnino excludi, paria enim sunt quem se probaturum offerre bona esse feudalia incontinenti, vt in casu nostro, aut quod ab initio probasset, & in eo casu faciunt dicta in corpore superioris articuli.

S V M M A R I V M

Articuli quarti.

16 *Dominus directus, Agnati* — *Non possidentes non sunt legitimi contradictores aduersus feminam institutam respectu bonorum Sitorum in territorio feudi, in quod feminam non esse immittendam constat.*

AR-

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando agnati, vel dominus directus non possident, neque in vniuersum in dubium reuocatur, an bona sint feudalia; sed, an ea quæ sunt in territorio feudi in quod fœminam non esse immittendam iam constet, an in talibus bonis in dicto territorio sitis sint legitimi contradictores.

16 Breuiter † asserendum non esse contradictores, si enim retentis iisdem terminis etiam si possideant agnati, nihilominus non sunt legitimi contradictores, vt intra in sequenti quæstione art. 5. quanto minus essent si non possideant.

SVMMARIVM Articuli quinti.

17 *Immissio non est concedenda in ea bona in quibus certum est petentem immissionem succedere non posse.*

18 *Leges nihil frustra faciunt.*

19 *Doli mali exceptio opponitur aduersus petentem illud, quod statim est restituturus.*

20 *Fœminæ regulariter à successore rerum feudalium arcentur.*

21 *Res in dubio talis naturæ præsumitur qualem possessor asserit.*

22 *Possidentibus asserentibus bona esse feudalia, hæc talia præsumuntur nisi è contra asserens allodialia id probet.*
Declara in damnum possidentium, non verò in damnum aliorum, vt num. 31.
Declara secundo quando id non tunc possessor asserit, quando tunc cepit possidere, & tunc in controuersiam conditio bonorum vocatur, hoc enim casu probare debet suos antecessores, vt feudalia possedisse, vt numero 32.

23 *Agenti aduersus possidentem probandi onus incumbit.*
Declara, vt eatenus probandi onus incumbat, quatenus fundat suam intentionem, secus quatenus infirmat exceptionem, quæ non fuit probata, vt num. 33.

24 *Quod verum est si vassallus agat contra dominum si dominus contra vassallum, si alter eorum contra tertium.*

25 *Agnati possidentes / Dũm directum possidentem* { *Si asserãt bona esse feudalia, quamuis nihil probent aduersus fœminam institutã esse contradictores nulli tenent.*

26 *Contrarium tamen nu. 26.*
Limita quando fœmina concurrit in suo fratre, tunc enim excluditur à parte fratris, qui cum ea æqualiter concurrit, vel etiam excluditur à toto, quando feudum eius est conditionis, vt fœminæ non admittantur extantibus agnatis pari gradu, vt num. 34.

27 *Bona in dubio præsumuntur allodialia.*

28 *Res qualibet à principio erat libera.*

29 *Probanti sibi incumbentia non est iuris auxilium denegandum.*

30 *Legis nostræ beneficium, vt rectè intentetur*

tentetur testamentum est ostendendum, & probanda defuncti possessio tempore mortis.

36 *Feuda licet feminea, vt plurimum eius sint conditionis, vt fœminæ non admittantur existentib. marib.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando agnati possident, & simpliciter dicunt bona esse feudalia nihil se probaturos in continenti offerentes.

AFfirmatiua sententia videtur amplectenda nempe legitimos esse contradictores, & immissionem impedire.

17 Primo, quia † non est concedenda immissio in ea bona in quibus certum est petentem immissionem succedere non posse, tum quia † leges nihil frustra faciunt,
18 §. *quibus prima constit. C.* cum alijs alibi deductis, suntque circuitus inutiles euitan-
19 di, tum quia † doli mali obstat exceptio, certum est enim petentem immissionem in talia bona illud petere, quod statim est restiturus, quod sine dolo malo fieri nequit; ideo exceptione supradicta remouetur *l. 1. C. de doli mali except. cum vulgatibus*. At quando agnati possidentes asserunt bona esse feudalia fęmina petit bona, quæ statim restitutura esset ergo in illis succedere non potest; Minor probatur, quia
20 certum est † fęminam regulariter à successione rerum feudalium arceri, *c. 1. §. hoc autem notandum, & ibi Doctores de his qui feud. dare poss. c. 1. §. filia verò, de success. feud. c. 1. in fin. de feud. Marsil. Parif. consf. 20. nu. 18. lib. 1. cum innumeris allatis per Strad. de feud. par. 7. c. 4. num. 1. & Menoch. cons. 443. nu. 37. & fuit dictum à Rota in vna Brixiens. feudi 1. Iulij* 1592. *coram R. P. D. Pamphilio*. At quando bona ab
21 agnatis possidentur asserentibus esse feudalia † talia præsumuntur, quia res in du-
22 bio talis naturæ præsumitur qualem possessor asserit, † & ideo cum agnati possidentes asserant bona esse feudalia, talia præsumuntur nisi qui dicit è contra allodialia esse id probet, ita in terminis *Bellon. cons. 10. nu. 8. Roland. cons. 2. num. 113. vol. 1. in terminis Intrigliol. de feud. q 43. nu. 37. Rossental. de feud. c. 12. concl. 14. nu. 65. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt. 91. nu. 43.* qui inter præsumptiones, ex quibus elicitus rem esse feudalem enumerat confessionem possidentis, *Idem in consil. 191. nu. 57.* vbi multorum auctoritatibus confirmat, fœmina igitur à successione talium bonorum arcetur.

Secundo, quia non est locus huic beneficio, vbi aliqua altam indaginem requi-
23 rentia sunt probanda, verum fœminæ esset probandum bona esse allodialia, † siquidem agenti aduersus alium possidentem incumbit onus probationis *ad l. qui accusare, C. de edend. cum vulgar. l. 1. §. si quis argentum, ff. depositi notat in l. Pomponius scribit, ff. de negot. gest. faciunt ad rem tradita à Bald. in c. 1. de vassallo, qui contra*
24 *constit. Lothary benefic alien. sub num. 2.* † statuit enim si vassallus contra dominum agat vassallum probare debere, Si dominus contra vassallum dominum, si alter eorū contra tertium idem, Cum igitur fœmina agat vel aduersus agnatum, vel aduersus dominum directum partes illius erunt probare rem esse allodialem, ideo ad iudicium petitorium erit confugendum, & propterea cessabit immissio ex lege nostra.

25 Tertio, quia † ita tenet *Vulteus tit. 1. de feud. c. 9. nu. 60.* qui asserit agnatum in possessionem, quam filia anteuertendo apprehendit, manutenendum esse, donec, filia de iure suo plenius docuerit, hancque sententiam melioribus rationibus subnexam, & à pluribus, atq; sanioribus approbatam videri; Idem ante eum *Hartman, Pistor.*

Pistor.q.34.num.37.lib.2.par.2. Idem videtur sentire etiam *Menoch.de adipiscend. remed.4.num,*380. vbi fratrem possidentem manutenendum asserit sorore petente immissionem, quod ampliatur procedere in omnibus agnatis, ex mente *Decij in cons.417, num.8. Gozad. cons.50. num.26.* qui loquitur de omni agnato possidente asserens, *c.1. de feudis* habere locum quando nullus agnatus est in possessione, & ita cum tex.omnes feudistas intelligere affirmat alios allegat *Menoch.citato loco.*

26 In contrarium † est veritas, quæ probatur,

Primo, quia vbi bona præsumuntur allodialia nihil prohibet fœminam institutam immitti, At quamuis bona possideantur ab asserente esse feudalia, nihilominus præsumuntur allodialia, ergo &c. Minor probatur ex tritissima regula.

27 † Bona in dubio præsumi potius allodialia, quàm feudalia, quam quidem omnes scribentes, tam legendo, quàm consulendo sequi testatur, *Bellon.cons.10.nu.9.* optimaque probatur ratione.

28 Quia nimirum † à principio quælibet res erat libera vnde, qui vult dicere fuisse impositam seruitutem feudi probare debet, *l.altius, C.de seru, & aqua.* cum materia eandem regulam plenè firmauimus supra in eadem quæstione, artic.1. in primo argumento,

29 Secundo, quia † probanti sibi incumbentia, & rectè suam intentionem fundanti non est negandum iuris auxilium *facit tex.in l.nostra,* dum probanti testamentum, & possessionem defuncti tempore mortis immissionem concedit.

At fœmina etiam quando agnati possidentes asserunt bona esse feudalia probare potest sibi incumbentia, & fundare suam intentionem pro obtinenda immissione

30 ex legis nostræ beneficio, ergo &c. Minor † probatur, quia partes implorantis legis nostræ beneficium sunt ostendere testamentum nō abolitum, & probare bona fuisse à testatore detenta, vt aperte ex tex.nostro colligitur, traduntque absque vlla cōtentione interpretes omnes, Idque tanquam manifestum supponit *Rota Romana in vna Arcen.feud.27.Aprilis* 1584. *coram R.P.D.Bubalo* in illis verbis, Cum Dominus Thomas probauerit omnia requisita ad effectum obtinendi in remedio, *l.fin. C.de edict.Diu.Adrian.toll.* nimirum testamentum, & possessionem patris, hæc autem supponenda sunt probata, quando hic articulus perpendatur, ergo &c.

Tertio, quia ita tenuere *Ias.*quem videas *cons.138.nu.1. vers.non obstat illud, & cons.158.vol.4. Io.Andr.in addit.ad specular.tit.de testam. §.pen.col.fin.* dicens debere fœminam institutam immitti in bona defuncti, etiam feudalia, sequitur *Præposit.in d.c.1.§.inter filiam si de feud.fuer.controu. & Schench.ibi num.3.* intellige n.è vestigio feudalia, quia cōstituitur casus in dubio, quando non constat de feudo, nam dubio pendente, filia habet præsumptionem pro se rem asserens non esse feudalem, quia interim allodialis præsumitur, & simpliciter in hoc casu intelligendum esse *tex.in d.c.inter filiam tenet Iason ibid.num.1. ita & Iacob.de Beluis. & Afflict. ibid num.2. Aluarott.num.3. & Petrus Rauen.quos refert, & sequi videtur* Rosental.*d.c.7.conclus.49.in glos.6.*

31 Ad primum † cum tota vis argumenti in ea propositione posita sit bona feudalia præsumi si ea possidentes talia asserant, Resp.primo hanc propositionem veram esse in damnum possidentium non vero absolutè in damnum aliorum, & ita procedunt saltem tradita *à Menoch. lib.3.præsumpt.91.* quando dicit confessionem possidentis facere præsumptionem bona esse feudalia confessio enim confitenti nocet, *l. sua mancipia ff.ad Velleian. Ruin.cons.147.nu.3.lib.1. Seraph.decis.487.nu.4.* nam credetur quatenus est contra illum non quatenus pro illo contra alium.

32 Secundo respondetur † rem feudalem præsumi si possessor id asserat quando non tunc asserit cum in controuersiam, à reo vocatur, & tunc cœpit possidere; sed cum antea, vel ipse, vel illius antecessores possidentes id asserebant, & vt feudalem possidere profitebantur, tunc enim præsumitur feudalis; vnde si possidens probaret ad-

uerſus intentantem hoc remedium teſtatorem, dum poſſideret confeſſum fuiſſe rem eſſe feudalem vtique feudalis præſumeretur, ſecus quando ſumus in principio negotij, ita reſpondet rectè *Bellon. d. conſ.* 10. *num.* 14. quod maximè eſt aſſerendum, quia alioqui nunquam daretur immiſſio fœminæ in bona, quorum poſſeſſionem agnati obtinuiſſent; ſemper enim poſſent aſſerere rem eſſe feudalem, & ita deludere fœminam hoc remedium iuſtè intentantem, quod eſt ridiculum, vt bene ſupradictæ rationi reſpondens conſiderauit *Rota Romana in d. Aſten. feudi* 27. *Aprilis* 1584. *coram Bubalo*, ideo ſtatuit obiectionem procedere, ſi conſtaret de voluntate teſtatoris, qui voluerit poſſidere huiuſmodi bona in feudum, & idem ante eam dixerat *Brun. conſ.* 1. *num.* 3. *in fin.* quem *Rota* allegat, & confirmat.

Ad ſecundum facilis eſt reſponſio negandum enim fœminæ incumbere onus
33. probandi bona eſſe allodialia, † eatenus. n. incumbit onus probandi actori quatenus
ſuam fundat intẽtionem, & ita procedit *tex. in d. l. qui accuſare; cum alijs deductis*,
ſecus quatenus ſpectat ad infirmãdam rei exceptionem; niſi ea exceptio fuiſſet probata, ad fundandam verò intentionem actoris ſufficit productio teſtamenti non cancellati, & probatio poſſeſſionis, ſeu detentionis, a defuncto factæ iuxta litis noſtræ diſpoſitionem, & paulo latius in ſequenti articulo in reſponſione ad tertium, Secundo reſpondend. actori incumbere onus probandi quando non habet præſumptionem pro ſe iuris enim præſumptio eſt liquidiſſima probatio, *l. licet Imperator, vbi latè Alex. & Iaſon, ff. de leg.* 1. *gloſſ. in l. ſi tutor. petitus, C. de periculo tutoris, latè Alciat. in tract. præſumptionum, parte* 3. *num.* 2. *Surd. deciſ.* 170. *num.* 8. At fœmina habet præſumptionem pro ſe, bona nimirum eſſe allodialia, vt ſupra probatur num. 27. & 28.

Ad tertium reſpondendum, vel enumeratos auctores in erronea eſſe ſententia, vel intelligendas, quando conſtat bona eſſe feudalia, aut agnati ſe incontinenti id probaturos aſſerunt, vt rectè aduertit *Roſental. de feud. c.* 7. *concl.* 53. *num.* 1. *Menoch. de adipiſcend. remed.* 4. *nu.* 381. quomodo tamen id intelligendum ſeparatim in proprio articulo attingemus.

34. Limitat † hanc ſententiam *Menoch. d. remed.* 4. *nu.* 380. *&* Brun. *conſ.* 63. *num.* 3.
quando fœmina cum fratre ſuo contendit; eam enim immittendam negant, quæ
tamen limitatio, vel cum moderamine eſt intelligenda, vt non ſit in totum immittenda, fratre prorſus excluſo, ſed cum illo, cum enim in pari ſint gradu par debet eſſe eorum conditio, vel tunc cum feudum eſt eius conditionis, vt fœminæ non ad-
36 mittantur ex ſtantibus agnatis in pari gradu, † quod vt plurimum contingit cum
feuda licet fœminea non ſemper ad fœminas perueniant; ſed ſolum maribus ceſſantibus, qui iure feudorum, etiam in fœminis præferuntur, *c.* 1. *vbi Afflict. de benef. fam. Scrader. de feud. parte* 7. *cap.* 4. *num.* 60. qua de re conſulantur feudiſtæ, ipſe enim hæc ab illis petenda relinquo, quod de fratre dictum de ijs quoque agnatis aſſerendum videtur, in quibus regulæ feudorum ſtatuunt, vt etiam in fœmineis, fœminis excluſis immittantur, *d. c.* 1. *de feud. fam.* & ita intelligenda eſt eorum opinio, qui vniuerſaliter agnatis poſſidentibus fœminam inſtitutam immittendam negant.

S V M M A R I V M
Articuli ſexti.

37 *Agnati quando poſsident, & offerunt ſe in continenti probaturos bona eſſe feudalia legitimi ſunt contradictores aduerſus fœminam inſtitutam, licet non offerant ſe incontinenti probaturos eſſe talia ad quæ fœmina admitti nequeat.*

ARTI-

ARTICVLVS SEXTVS.

Quando agnati possident, & se offerunt incontinenti probaturos bona esse feudalia simpliciter, non verò absolute talia, ad quæ fœmina admitti nequeat.

37 AFfirmatiua † sententia est tenenda in hoc articulo non minus, ac in quæstione sequenti articulo tertio, vbi dubitatur an fœmina sit immittenda quando constat bona esse feudalia, & agnati possident, æquipollent enim hæc duo, & quod ab initio, constet bona esse feudalia, & quod agnati se id in continenti probaturos profiteantur, vt eleganter tradit *Garzon. in suo tractatu de fam. ad feud. recipiend. vol. 25. artic. 26. restringitur Rosental. de feud. c. 7. conclus. 51. in gloss. H. & conclus. 52. num. 5. Gozad. consil. 7. num. 20. & plures ab eod. Rosental. cumulati dict. cap. 70. conclus. 52. in gloss. D.*

SVMMARIVM
septimi Articuli.

38 *Agnati* / *Dominus directus* { *quando possident, & offerunt se incontinenti probaturos, tum bona esse feudalia, tum talia ad quæ fœmina admitti nequeat legitimi sunt contradictores aduersus filiam institutam.*

39 *Oblatio futuræ probationis incontinenti idem operatur, quod veritas ab initio patens.*

ARTICVLVS SEPTIMVS.

Quando agnati, vel dominus directus possident, & afferunt se probaturos bona esse feudalia, & talia quorum fœmina sit incapax.

38 BReuiter † determinandum legitimos esse contradictores, nam quando constat bona esse feudalia, & agnati vlterius se probaturos offerunt, fœminam incapacem, immissionem impediunt, vt in quæstione sequenti, art. 4. Idem est dicendum quando agnati offerunt se probaturos bona esse feudalia, & propterea non
39 spectare ad fœminas cum idem operetur † oblatio futuræ probationis incontinenti, ac veritas ab initio per se patens, vt diximus in superiori articulo, & fuit dictum in *Rota in vna Signina bonorum feudalium 22. Iunij 1615 coram R. P. D. Andrea,* tanto magis, quia si quando solum sunt probaturi bona esse feudalia, & nihil vlterius, si possident immissionem impediunt, vt in superiore articulo, & quæstione sequenti articulo tertio quanto magis idem erit dicendum quando non solum sunt probaturi bona esse feudalia, sed eiusmodi ad quæ fœmina non admittatur.

SVM-

SVMMARIVM
Articuli octaui.

40 *Fœmina, quæ in bonis feudalibus alioqui admitteretur eo consilio vt iudicio petitorio, postea discuterentur iura agnatorum, vel domini directi secundum multos non est immittenda, quando bona feudalia sunt castra munita, arces, fortalitia difficilis recuperationis.*

Contrarium verius secundum Auctorem, num. 45.

Prima tamen sententia quatenus vera, est limitanda quando facile est, vt per dominum directum cogantur possessores castra restituere, num. 53.

41 *Spoliatus ante omnia restituendus.*

42 *Fallit ex communi sententia, quando ex restitutione irreparabile damnum sequatur.*

Declara hanc limitationem, vt infra num. 50.

43 *Exemplum ponitur in castro munito.*

44 *Iudici resistere licet, quando sequitur irreparabile damnum.*

Declara, vt infra num. 52.

46 *Incertum non debet certo nocere.*

47 *Caput primum, §. inter filiam, & §. defuncto milite si de feud. fuer. contro. inter agnat. & domin. Ponderatur.*

48 *Ius suum non est vni auferendum, ne alter incommodum sustineat.*

49 *Fiat ius, & pereat mundus.*

51 *Spoliatus quamuis præsumatur bonum ius fouere in petitorio cogitur ad restituendum in pœnam delicti, & ita talis restitutio est fundata odio spoliantis.*

ARTICVLVS OCTAVVS.

Quando sumus in aliquo superiorum articulorum in quibus non esse contradictores statuebamus verum bona feudalia sunt castra munita, arces fortalitia difficilis recuperationis in quibus si fœmina in possessorio immissa forte in petitorio succumberet sequeretur damnum irreparabile.

VIdetur dicendum legitimos esse contradictores, atque impedire immissionem in possessionem ita, vt prius cognoscendum de causa proprietatis.

40 Probatur autem primo. † quia ita tenuit *Castrens. in l. 2. supra hac titulo, & in l. si de vi, ff. de iudicijs, & post Iacobin. de S. Georgio Alexander in l. naturaliter, §. nihil commune, col. 16. ff. de acq. poss. Butrius c. ex parte de restit. spoliat. Rol. à Valle cons. 1. num. 32. lib. 1. Goz. ad. cons. 7 num. 11. & 20. Rubeus cons. 23. num. 17.* Riminaldus *senior cons. 21. num. 28. Menoch. d. remed 4. nu. 383.* Rosental *de feud. cap. 7. concl. 53. num. 3.* Riminald. *iunior cons. 69. num. 3.*

41 Secundo † à simili spoliati, in quo quamuis certa sit regula ante omnia restituendum, *l. si quis ad se fundum, C. ad l. Iuliam de vi, l. si coloni, C. de agricol. & censit. l. si quis emptionis §. sed hec super illis, C. de præscript. 30. vel 40. ann c. nullus 2. q. 2. c in litteris, c. conquerente extra de restit. spoliat.* Rip. *in l naturaliter, §. nihil commune num. 47. & ibidem* Rubeus *num. 142. ff de acq. poss. Menoch. de recuperand. rem. 1.*

42 *num. 12.* si nihilominus † ex restitutione irreparabile damnum sequi posset non esse restituendum communis est omnium sententia teste *Menoch. in tract. recuperand.*

remedio

remed.1.num.279.ita DD.in d.c.litteris, ext.de restit.spol.in l.naturaliter, §.nihil commune, ff.de acq.poss. Iacob.Nouell.in praxi crim. in tit. spoliatus de facto, nu.49.
43 *& 50. & ante omnes fuit sententia Castrens. in l. 2. supra hoc titulo in fin.* vnde † si quis aliquo forti castro, vel oppido spoliatus est, non ante omnia restituitur, quia si contingat contra eum ferri sententiam in petitorio non sine maximo discrimine, ac detrimento poterit effectum consequi ita *Castrens. & Alex. in d.§. nihil commune, nu.21.* Bolognet.*nu.30. Rip.nu.75.Claud.de Seysello, col.2.vers. item circa 5. fallentiam, & Tarsius nu.6. Ias.consil.60.num.12.lib.1. & consil.38.nu 2. lib.3. Ruin. consil.37.nu.1.& 3.consil.42.nu.10.lib.4.Gozad.consil.1.nu 12.consil.7.nu.6.cons.9. nu.69.consil.10.nu.10.Lanfranc.Orian.in rubr.de caus.possess.& propriet.col.7.versic.decima limitatio. Iacob.de S.Georgio l.si de vi, nu.17.versic.6.fallit, de iudicijs; Afflict.in comment. ad constit. Neapol.lib.1. Rubr.24.de violentijs circa possessiones; nu.58.versic.7.est casus, Roland.à Valle, consil.1.nu.79.vol.1.& latius ibi, num.32. Rub.consil.13.nu.17.& in d.§.nihil commune, nu.148. Paris.consil.1.nu.177.consil. 30.nu.85.consil.22.nu.100.lib.1. NeviZanus inter consilia Bru. consil. 12. num.54. Franc.de Marc.quest.316 num.11.Boer.decis.218.col.antepenult.*

44 Probatur tertio, quia † quando sequitur irreparabile damnum licet Iudici ipsi resistere, *c.non debes 11.q.3.c.non inferenda 23 q.1.Bart.in l.si altius, §.bellissime in fine, quod vi, aut clam, Menoch.de recuper.rem. 1.nu.282.versic.quare ad rem, Felin. in c.si quando in fin.& c.literis, ext.de off.delegati,* quem citat *Rip.d.§.nihil commune nu.75.in fin.Dec.in l.vt vim, nu.75.ff.de iust.& iur. Ias.consil.20.col.2.in princ. lib.3. Rip in tract. Pestis de remed.ad conseru.vber.nu.288. Boer.q.218.nu.3.* Poterit ergo in specie nostra agnatus Iudici immittenti fœminam restitere, quod si hoc, multo est equius, vt sit coram Iudice legitimus contradictor.

45 In contrarium † est veritas, vt opinor quam tenuere *Contard. in l.vnica, limitatione 1.num.80.C.de moment.possessione,* qui fatetur priorem sententiam communiter amplecti, ipse tamen ab ea recedit *Antonius Cucchus in tractat. de mentient. circa possessionem à num. 340. vsque ad 356.* qui contrariam sententiam nec lege, nec ratione probari affirmat, his accedunt *Aret.Claud.de Seysello, Herman. Dettus relati infra num.* 51. probatur autem.

46 Primo, quia † incertum non debet certo nocere; certum est profecto quantum ad præsentem iustitiam fœminam esse immittendam cum ex iuris præsumptione dominium ad eam spectet, si vera est, ea præsumptio quam supra attulimus omnia bona præsumi allodialia, & ab omni seruitute immunia, *l. altius de seruit. & aqua,* incertum vero, an forte futurum sit, vt aduersarius probet talia bona esse feudalia, hoc igitur incertum iustitiæ secundum præsentem statum certæ præiudicare non debet.

47 Secundo, quia *tex.in dicto §. inter fœminam, & §. defuncto milite, titulo si de feud. fuer.controuer.inter domin. & agnat.* loquuntur indistinctè, voluntque semper ad filiam possessionem pertinere donec probauerit aduersarius rem esse feudalem.

Tertio, quia vtcumque munitissimę sint arces, de quibus controuertitur nunquã damnum absolute est simpliciter irreparabile dari posse videtur, nulla enim arx adeo munita reperiri potest, quæ non aliquando expugnari possit, etsi dicatur magno
48 saltem labore, & periculo esse opus, respondendum † non esse alicui ius suum aufetendum, ne sequatur, vt alter incommodum sustineat *ad l. id quod nostrum, ff. de reg. iur.* vnde factum, vt rescriptum Principis nunquam trahatur ad auferendum ius alteri quæsitum, *l.impuberum, ff.de administr.tut.l.2.§.merito, ff. ne quid in loco publico, Salic.& Aret. in l.non plures, C.de sacros.Eccles.* quinimo vulgatissi-
49 mum est illud, † fiat ius, & pereat mundus, prætetquam quod non est pręsumendum fœminam contra ius, & iustitiam arcem defensuram quando causa cognita appare-

Gg bit

bit feudalis,& ideo non dicitur damnum irreparabile licet,illa immittatur,quia per sententiam in petitorio reparabile est, quod si contingat ob contumaciā possidentis non posse reparari id est per accidens,quod rei essentiā nō mutat, *l.naturaliter, §.Apium, vbi Bart. ff. de acq rer.domin.* nec attenditur nempe supposita malitia, & contumacia possidentis, quæ non est præsumenda, *l.merito, ff.pro socio.*

Non obstant in contrarium allata, nam ad primum respondetur Authores contrariam sententiam tenentes,falsis rationibus, motos, quas nihil facere ex sequentibus responsionibus apparebit.

50 Ad secundum respondetur † non sine aliqua difficultate procedere communem illam sententiam,vt spoliatus non sit restituendus, quando controuersia est de fortalitijs difficilis recuperationis, sunt enim grauissimi Authores, qui ab hac sententia dissentiunt,qui eam nullius iuris auctoritate munitam animaduertunt, *vt Aret. in dict.§.nihil commune,& ibi Claud.de Seissell. quos sequutus est Herman. Dettus nu.40.vt refert Menoch.in tract.recuperand. remed.1.num.281.& 282. in fin.* Alij vero veram solummodo tunc esse rati sunt quando spoliator antequam spoliauerit via iudiciaria fuerit vsus, non tamen Iudex voluerit iustitiam administrare, ita *Faber in d.§.nihil commune, num.52.* verum in tali specie non euitat spoliator necessitatem restituendi simpliciter ob eam rationem, quia sequatur damnum irreparabile,verum quia licuit tunc propria auctoritate possessionem inuadere,& sibi ius dicere cum Iudicis auctoritate ius suum non consequeretur, *l.2.C.quand.liceat vnicuique sine Iudic.se vendic. Dec.late in l.qui iurisdictioni,nu.12.ff.de iurisd.omn. Iudic. pluribus Menoch.in tract.recuperand.remed.1.nu.282.& 283.* Iuste ergo possidens non est cogendus ad restituendum,quando sequitur damnum de quo supra non tamen hinc sequitur, vt licet huiusmodi damnum immineat, non sit possessio ei tribuenda, cui de iure debetur, tantoque facilius videtur à dicta communi sententia recedendum,quando iura,quibus vtuntur interpretes ad eam confirmandam non prorsus ad rem faciunt, loquuntur enim in damno prorsus, omnino, & simpliciter irreparabili; nam *tex.in l.2.ff. de appell. recip.* quo habetur ab interlocutoria appellari posse contra regulam, *l.2. C. quorum appell.* non recipiatur locum habet in sententia interlocutoria quæstionis fiendæ,& sic torturæ, quæ infert damnum simpliciter irreparabile cum nunquam fieri possit, vt tortus non sit tortus, & sic vexatus,& male habitus tex.quoque *in c.litteras de restit.spoliat.* procedit in damno absolute irreparabili,& quidem grauissimo nimirum peccato lhetali, cuius licet absolutionem consequi possimus, & sic videatur reparabile non tamen vnquam fieri potest, quauis potentia summa, vt peccatum non fuerit commissum, perinde ac nunquam fieri potest, vt corrupta non fuerit corrupta, & ideo sit Virgo, cum facta nullo modo possint reddi infecta *ad l. in bello, §. facta, ff. de capt. & post lim. reuers.*

Quod si forte admittamus in spoliatore veram esse communem sententiam, est tamen adhuc differentia inter spoliatum,& fœminam nostram, ille est restituendus non quia præsumatur ius habere in petitorio,nam,& prædo est restituendus, quem

51 certum est in petitorio nullum ius habere,† sed in pœnam spoliantis,quia ei non licet sibi ius dicere, *Coras.lib.2.miscell.ff.iur.c.2.nu.20.* ideo restitutio spoliati in spoliantis odio dicitur fundata, ad tradita per *Menoch. de recuperand.possess.remed.1. num.14.* Immissio autem nostra in præsumpto iure filiæ; Quamobrem cum odia sint restringenda,& pœnæ moderandæ, *c.odia, de reg.iur. in 6. Bart.in l.2.in fin. ff.qui pet.tutor. Socin.iun.cons.16.num.34.vol.2. Surd.decis.48. num.13.* plus æquo grauior esset pœna inferenda spolianti, si cogeretur restituere quando sequitur irreparabile damnum, non est mirum si non cogatur restituere, secus in specie nostra, in qua non in pœnam aduersarij immittitur fœmina, sed ob suum ius, quod non deficit, etiam si damnum sequatur irreparabile.

Ad

52 Ad tertium patet responsio ex iam dictis, † procedit enim, si damnum per se, & simpliciter sit irreparabile, secus si per accidēs, & secundum quid, vt in casu nostro, Secundo licet Iudici resistere inferenti damnum irreparabile, si præter, aut contra iuris dispositionem illud inferat, & ita directè, secus si ita iure disponente, & oblique, & in consequentiam, vt in casu nostro, vbi fœminam immittit Iudex lege sic disponente, vt in rationibus affirmatiuæ sententiæ firmatur, & damnum per accidens infert, nempe fœminam includendo, & per consequens illum excludendo cum inclusio vnius sit exclusio alterius, *c. nonne de præsumpt. l. cum prætor in princ ff. de iudic. l. Tribunus, §. fin. ff. de testam. milit.* non vero eum primario excludit, sed ei iura sua reseruat talia, qualia in petitorio discutienda.

53 Quatenus † autem ob auctoritatem communis opinionis numerum authorū sequentes affirmatiuam sententiam amplectamur nimirum immissionem impediendā ob difficilem recuperationē; ea tñ limitanda primo, qñ facile est vt per dñium directum cogantur possessores castra restituere; *ita Claud. Aquens. in d. §. nihil cōe, col. 3. & Herman. Dettus nu. 12. Rol. à Val. cons. 1. nu. 77. vol. 1. Rim. iun. d. cons. 69. nu. 23.*

Limitatur secūdo ex nonnullorum sententia, quando ambæ partes nempe actor, & reus sunt sub dominio Imperatoris, vel sub vnico alio Principe, tunc. n. hæredi nō videtur deneganda immissio in fortalitia, & castra munita, si in non munitis concēdenda fuisset, & hoc fuit originale dictum *Angeli in l. 2. in fin ff. qui satisd. cog. sequitur Iacob. de S. Georgio in l. si de vi, ff. de iudic. Gozad. cons. 7. num. 22. Gabriel. commun. opin. lib. 5 de restit. spoliat. concl. 1. num. 13. Menoch. de recup. remed. 1, nu. 314. Collegium Papiens. resp. 3. in causa Finariens. nu. 28. Achil. Personal. in tract. de adipisc. num. 107. Antonius Cucchus in tract. de mentiente circa possess. num. 356.*

Hanc tamen limitationem communiter reprobatā tradit *Bursat. cons. 129. nu. 6. ex auctoritate Alex. in d. l. 2. ff. qui satisd. cog. Cacheran. decis. Pedemont. 26. num. 6. Menoch. d. remed. 1. num. 285.* Videtur tamen saltem vera quando non esset verisimile partem habentem plurima bona sub territorio d. Principis velle in casu succumbentiæ castrum quantumuis munitum contra domini sui voluntatem retinere, *vt Grat. cons. 10. num. 28. & seqq. vol. 1. Gabriel. d. conclus. num. 140.*

Est tamen omnino ab ea recedendum, quando castrum esset difficilis recuperationis respectu eiusdemmet Principis, & Domini, quia non posset ab eo fieri recuperatio absque maxima impensa, & incommodo, ita *Iason. consil. 38. vol. 3. Socin. consil. 87. num. 34. vol. 3. Boer. decis. 238 num. 5. col. fin. Anton. Gabriel. d. lib. 5. de restit. spol. conclus. 1. num. 139. Cacheran. d. decis. 26. sub num. 6. Burs. d. cons. 129. nu. 61.*

DECIMANONA QVAESTIO.

An dominus directus, vel agnati legitimi sint contradictores, filia fœmina hærede instituta quando constat bona esse feudalia, vel quia id notorium, vel fœmina id fateatur, vel ex inuestitura manifestè id appareat, & nihilominus fœmina immissionem prætendat, asserens, nihil ei obstare quamuis bona sint feudalia, continet autem articulos sex.

Primus, Quando agnati non possident, & suam fundantes intentionem in eo solum, quod constat bona esse feudalia nihil vlterius se incontinenti probaturos offerunt.

Secundus, Quando agnati non possident, & non solum suam fundant intentionem in eo, quod bona sint feudalia, verum vlterius se probaturos offerunt, ad fœminam pertinere non posse.

Tertius, Quando possident, & suam fundantes intentionem in eo solum, quod bona feudalia, nihil se incontinēti probaturos offerunt, quod fœminarum sit exclusiuū.

Quartus, Quando possident, & non solum suam fundant intentionem in eo, quod

planum eſt bona eſſe feudalia, verum etiam ſe incontinenti probaturos offerunt ad fœminam ſpectare non poſſe, vel ex forma inueſtituræ; vel ex alia cauſa.

Quintus articulus quando conſtat aliqua caſtra eſſe feudalia,& talia,in quę fęmina non ſit immittenda,in territorio tamen horū caſtrorum prædia reperiuntur,quæ fuerunt á defuncto poſſeſſa in quæ tamquam allodialia vellet fœmina immitti, contradicant verò agnati, aut dominus directus aſſerentes eſſe feudalia, eiuſdemque conditionis,cuius prædicta caſtra.

Sextus, Quando conſtat eſſe feudum, non tamen concurrunt eæ circonſtantiæ, per quas ſi eſſet feudum ſeculare fœmina impediretur, quominus beneficio vtetetur legis noſtræ, verum feudum eſt Eccleſiaſticum,

SVMMARIVM
Articuli primi.

1 *Fœminæ ex qualitate feudi ad feudum admittuntur, tale autem eſt feudum fœmineum.*

2 *Feudum à fœmina emptum eſt fœmineum,atq; in eo fœminæ ſuccedunt, licet ſpeciali pacto cautum non fuerit, vt fœminæ non ſuccedant.*

3 *Feudum nullum perſonale ſeruitium requirens, quod per fœminas præſtari non poſſit fœmineum eſt.*

4 *Fœminæ non extantibus maſculis ex conſuetudine in Regno vtriuſque Siciliæ ad feuda admittuntur.*

5 *Item in feudis Galliæ.*

6 *Item in Delfinatu vbi feuda ſunt ad inſtar allodialiū in Sabaudia quoque, & Monferrato ibidem.*

7 *Doctori de conſuetudine atteſtanti non eſt in iudicio abſolutè credendū cū deponat tāquā teſtis nō iuratus.*

8 *Maximè quando atteſtatur de conſuetudine loci in quo ipſe nō verſat.*

9 *Illius tamen dicta ſatis coadiuuant probationem conſuetudinis.*

10 *Fœminæ ex forma inueſtituræ, non raro ad feuda admittuntur, vel tacitè, vel expreſſè.*

11 *Fęmina in feudo ſuccedit ſi in inueſtitura pacto fuerit expreſſum, vt ſuccedant.*

12 *Fœmina in feudo admittitur ſi alienandi poteſtas fuerit data inueſtitura,& facultas faciendi quicquid collibuerit.*

13 *Clauſula pro ſe filijs, & nepotibus, & deſcendentibus legitimis, & naturalibus, & ſucceſſorib. in perpetuum fœminas ad feuda includit.*

14 *Fœminæ veniunt appellatione filiorum, & nepotum.*

15 *Dictio in perpetuum facit, vt feudū tranſmittatur ad fœminas in caſu, in quo alioqui ſuccedere non poſſent.*

16 *Clauſula coniungens hæc tria pro hæredibus,& ſucceſſoribus, et in perpetuum fœminas abſque omni dubio ad feuda includit.*

17 *Fœminæ ex priuilegio aliquando ad feuda admittuntur.*

18 *Doli mali exceptio habet locum in iudicijs poſſeſſorijs adipiſcendæ.*

Feudum præſumitur maſculinum, & ideo fœmina excluditur donec contrarium probet,

19 *Talis tamen præſumptio de facili eliditur, cum regula, vt fœminæ ad feuda non admittantur plurimas patiatur exceptiones;ideo talis præſumptio non induit onus probandi contrariū in aduerſariū,ſed ſolūmodo reddēdi rē dubiā,vt infra n.57.*

20 *Præſumptio inducit onus probandi in contrarium.*

21 *Præſumptionem, qui pro ſe habet dicitur*

citur intentionem habere fundatã.

22 *Præsumptum eo ipso dicitur probatum, quod non probatur contrariũ.*

23 *Legis nostræ beneficium habet locum in sola successione testamentaria.*

Competit tamẽ etiam pro illis rebus, de quibus non poterat defunctus testari, vt num. 58.

24 *Venientibus ab intestato non competit remedium legis nostræ.*

25 *Testandi ius non pertinet ad feudalia de quibus nemo testari potest, aut instituendo, aut legando, aut fidei committendo.*

26 *Feuda etiam feminea masculis extantibus nõ solẽt ad feminas pertinere.*

27 *Fœminæ in Regno Siciliæ non simpliciter in feudis succedunt, sed masculis non extantibus.*

28 *Fœminæ in Regnis, Ducatibus, Comitatibus, Marchionatibus, & Baronijs non succedunt nisi masculo eiusdem gradus deficiente.*

Si tamen allegent quid, quod posit reddere dubium Iudicẽ, an talia feuda sint feminea non est à legis nostræ beneficio excludẽda, vt infra n. 59.

29 *Exceptiones de proprietate, quæ vel notoriè apparent, vel incontinenti probari possunt in remedijs possessorijs adipiscendæ.*

30 *Remediũ legis nostræ est adipiscẽdæ.*

31 *Caput 1. §. inter filiam, & §. defuncto milite non habet locum vbi cessat præsumptio bona esse allodialia.*

Contrariũ videtur verius, vt n. 60.

32 *Titulum habens si ab initio cõpareat nullo posidẽte impedit immißionẽ.*

33 *Possessio, quæ petitur vigore inuestituræ est magis priuilegiata, quã ea quæ petitur ex legis nostræ remedio.*

Declara quando talis inuestitura non redditur dubia ab eis, quæ in cõtrariũ allegãtur à prætendente immissionẽ vigore testamenti, vt nu. 61.

34 *Inuestitura ostensa, vasallus ostendẽs est immittẽdus nõ minus, ac immittitũ hæres ex legis nr̃æ remedio.*

35 *Agnatos non possidẽtes, Dominum directum & suam fundantes intentionem in eo, quod bona esse feudalia constat non esse legitimos contradictores aduersus fœminã institutã si nihil incontinenti se probaturos offerant qui arbitrẽtur.*

Contrariũ verò tenẽtes infra nu. 54.

Conciliantur autem horum opiniones, vt si aliquæ vigeant rationes suadẽtes fœminam posse esse capacem, ita vt saltem reddatur dubius Iudex, & agnati non sint cõtradictores; si verò nulla vigeat rõ id persuadens sint legitimi cõtradictores, vt n. 55

Hæc distinctio ex quibus DD. & quomodo eliciatur, num. 56.

36 *Agnatus nõ posidẽs quãuis feudum prætẽdat nõ est legitimus contradictor aduersus hæredem institutum.*

Fallit, si per modum actionis agat petens possessionem vigore inuestituræ, neque prætendens vi testamenti probabili aliqua ratione reddit dubium eius inuestituram, vt nu. 62.

Fallit secundo si tanquam titulum habens nullo adhuc posidente ab initio aduersus immissionem contendat, vt colligitur ex num. 63.

37 *Hæreditas est successio in vniuersum ius, quod defunctus habet.*

38 *Possessio defuncti nõ trãsit in hæredẽ.*

39 *Ad eum tamen spectat; & fingitur in eum continuata.*

40 *Nec debet illa priuari antequam declaratum sit rem ad eum non pertinere.*

Hac tamen declaratione non est opus quando ab initio præsumptione inconcussè apparet de eius bono iure, & non iure hæredis, vt num. 64.

42 *Remedia possessoria complectuntur omnia, quæ nudâ detentione ad defunctum spectabant.*

Sexto fallit si ab initio sit manifestum ad quem talia bona pertineãt, & ille immißioni contradicat, vt num. 65.

43 *Etiam de quibus non potuit defunctus testari.*

44 *Agnati non habent suam intentionem fundatam aduersus fœminam hæredem in bonis feudalibus institutam nisi probauerint se esse proximiores.*

45 *Item nisi probauerint se inuestitura comprehensos.*

46 *Seruitus minor in dubio est præsumenda.*

Declara, vt num. 66.

47 *Fœmina non solum immittitur quando asserit allodium, sed etiam quando asserit libellarium.*

48 *Fœmina regulariter non admittitur in libellarijs.*

49 *Feminæ in possessorijs ad bona, etiam feudalia admittuntur quando potest dari casus in quo femina poßit reperiri capax.*

50 *Seruari rem cuius interest in ea conditione ponendus, vt rem saluam reddere poßit, & suo periculo consulere.*

51 *Actio furti datur creditori pignore surrepto, & sulloni repoliendâ surrepta, & sarcinatori re sarcinãda subtracta.*

52 *Vassallus ad rei feudalis custodiam tenetur.*

53 *Hæres testamentarius in omnem defuncti obligationem succedit.*

54 *Hæredis partes sunt bona feudalia, quæ à defuncto possidebantur domino directo, vel agnato præstare.*

Declara, vt num. 67.

54 *Bona etiã feudalia in iudicio petitionis hæreditatis veniũt restituenda.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando agnati non poßident, & suam fundant intentionem in eo solum, quod bona eße feudalia constat, & ideo nihil se in continenti probaturos offerunt.

PRæsciendum pro faciliori dilucidatione articulorum, qui sub hac quæstione ponuntur non raro contingere posse, vt fœminæ, vel ex qualitate feudi, vel ex cõsuetudine, aut statutis locorum, vel ex forma inuestituræ, vel ex peculiari priuilegio
1 ad feuda admittantur ex † qualitate quidem feudi, nam si feudum sit fœmineum,
2 quia forte à fœmina primo emptum sit, fœminæ succedunt, licet speciali pacto non fuerit sancitum fœminas succedere debere, *Bald. in c. 1. nu. 1. de benef. seu feud. fœmin. Afflict. in præludi. num. 105. Aluarott. decis. 7. Laudens. Nicolaus de Neapoli. Iacob de Beluis. Petrus Rauen. Præposit. Frideric. Scenb. d. art. 1. de benef. seu feud. fœmin. Rosental. in tract. de feud. cap. 2. conclus. 6. Cardinalis Mantica de coniecturis contract. lib. 23. tit. 15. num. 45.*

3 Si † quoque feudum sit huiusmodi, vt nullum personale seruitium requirat, quod

per

per feminam præstati non possit feminas admitti verissima est sententia, & commu
nior licet aliqui dissentiant Bald. in c. 1. tit. Episcopum, vel Abbatem, & in c. 1. §. e
quia videmus, nu. 19. de his qui feud. dare poss. & ibid Afflict. nu. 24. vers. quinto fa
lis, Dec. multos allegans cons. 211. nu. 4. in princ. Schrader. de feud. par. 7. c. 4 nu. 11.
testatur hanc opinionem communem, licet ipsè consentiens cum minori numero
contrarium teneat. Clar. in § feudum, q. 73. versic. ulterius quæro, & seq. lib. 1. Me-
noch. plenissimè cons. 65. nu. 12. & 16. cum pluribus seqq. Peregrin. latissimè cons. 9.
nu. 25. & 26. lib. 1. & cons. 22. n. 3. lib. 2. Surd. cons. 308. nu. 13. et latissimè cons. 384.
nu. 18. & 19. ita in praxi. testatur seruari Clarus, vbi supra hancque opinionem se-
quitur Rota Romana (quicquid aliquando vt audiui tenuerit Camera) & secundũ
eam fuit decisum in Asten. feudi coram Rubeo decis. 41. par. 1. diuersorum, et Bri-
xien. feudi, coram Bubalo 16. Maij 1583. vbi de communi, et in Vicentina decima-
rum feudalium 16. Nouemb. 1592. coram Gypsio latissimè in alia Brixien. feudi pri
ma Iulij 1592 coram Card. Pamphil. et in eadem 13. Ian. 1595. coram Card. Seraph.
tradit nouissimè Illustriss. Mantica de coniect. contract. lib. 23. tit. 15. et 16. nu. 44.
vers. et si feudum vbi plenissimè; Consuetudine vero, vel statutis, constat enim mul
4 ta esse loca, vbi ex altero istorum feminæ ad feuda admittuntur † in regno enim,
vtriusque Siciliæ feminas non extantibus masculis succedere secundum illius regni
constitutiones tradit Mandos. in addit. ad Rom. cons. 367. sub num. 12. in littera C. in
uers. non succedere, vbi innumeros allegat, & de cõsuetudine huius regni Tiraquel.
5 in tract. le mort saisit le vif. par. 4. declar. 5. nu. 25. † In feudis quoque Galliæ idem
testatur d. Mandos. vbi supra, & de consuetud. Galliæ feuda esse redacta ad instar
allodialium tradit. Illustriss. Tuschus in litt. F. conclus. 128. nu. 3. Boer. decis. 264. nu
mero 9. et decis. 123. nu. 8. Cassan. cons. 66. nu. 1. Guidopap decis. 59. n. 2. idem cons. 18.
nu. 7. et 176. nu. 2. propè finem Tiraq. de retract. §. 1. gloss. 3. n. 10. uers. et hoc Gugliel.
de Benedict. in c. Raynus. in uerbo mortuo testatore il 2. sub num. 30. Cassan. plenissi-
mè in consuetudine Burgund. Rub. 3. §. 5. in princ. et infra sub nu. 26. et 30. uers. quæ
6 feuda; in † delfinato quoque feminas succedere in feudis quia feuda sunt ad instar
allodialium testatur Francis. Marc. decis. 316. nu. 5. uol. 1. Vincent. de Franch. decis.
7. Thesaur. de feudo empto Tiraq. de retract. Leyn. §. 1. gl. 3. n. 12. uers. et hoc quidem,
in patria quoque sabaudiæ vigere cõsuetudinem, vt homines de bonis feudalibus,
æque ac de allodialibus testari, & disponere possint test. Guidopap. consil. 18. num. 3.
nam hodie feudalia quo ad ius successionis redacta sunt ad instar patrimoniorũ per
Ioan. Fabr. in Auth. ingressi. Item de consuetudine Montisferrati, quod feuda sint
alienabilia, quantumuis antiqua, & prouenientia ex pacto & prouidentia antecef-
sorum testatur Surdus cons. 105. nu. 14. et sub nu. 15. consuetudinem hanc generalẽ
inquit allegans Io. Fabrum, et Guidopap. qui de vniuersali, vbique locorum consue
7 tudinis huius, & obseruantia attestantur obiter tamen nota † Doctoribus huiusmo
di attestantibus de consuetudine non esse in iudicio absolute credendum cum de-
ponant tanquam testes non iurati Mohedan. decis. 2. et 3. de consuet. & fuit dictum
in una Romana, seu Marsicana thesaurariæ 7. Iulij 1606. coram Illustriss. Ludoui-
sio Carden. creato dum anterior pars huius operis iam esset impressa, et Camerinens.
spolij 2. Iunij 1610. coram Reueren. Sacrato, et plenissimè in Placentina feudorum
8 4. Iulij 1597. † maxime quando attestantur de consuetudine loci in quo ipsi uer-
versantur d. Camerinen. coram d. Reuer. Archiepiscopo Damasceno. vbi plures alle-
9 gat illorum † tamen dicta satis coadiuuant probationem consuetudinis, vt de com
muni Rota in una Narnien. dotis 13. Maij 1591. coram Penia.
10 Formam † quoque inuestituræ talem esse posse, vt feminæ non excludantur, sua-
dent plures clausulæ feminas aut expresse, & in specie, aut tacitè, & in genere admit
11 tentes, expresse † quidem si pactum fuerit factum vt fœminæ succedant, de quo Al-
uarott. in c. 1. de nat. success. feud. num. 3. et Afflict. in preludijs, num. 125. cap. 1. §. 1.
uersic.

versic. hoc autem, & ibi concordant de his qui feud. dar. poss. & c. 1. de nat. success. io.
12 *feud. Rosental. de feud. c. 2. concl. 7. qui alios refert*; tacite † vero si enim in inuestitura facta fuerit alienandi potestas, & quicquid recipientibus collibuerit faciendi talis clausula, seu facultas concessa operatur, vt etiam fœminæ admittantur, vt post
13 *Iason. & Soc. iun. tradit* Rol. *consil. 1. n. 70. vol. 1.* Rursus † si in inuestitura ad sit clausula pro se, & filijs ac nepotibus, & descendentibus legitimis, & naturalibus, & suc-
14 cessoribus in perpetuum talis clausula feminas complectitur, tum quia † appellatione filiorum, & Nepotum veniunt etiam feminæ, & multo magis descendentium, vt in causa feudali *Soc. consil. 257. col. 4. uersic. aliquando, & secundo lib. 7. Pars. consil. 4. nu. 35. lib. 1. et consil. 23. nu. 38. eod. lib. Dec. consil. 269. nu. 4. Gabriel. de uerb. signif. concl. 6. nu. 58. & 59.* qui alios cumulat. sequitur *Rota in supradicta Brixien.*
15 *feud. coram Pamphil. in versic. addebant etiam Domini*; Tum † quia dictio in perpetuum efficit, vt feudum transmittatur ad feminas in casibus in quibus alioqui succedere non possent *Corn. consil. 16. nu. 22. vol. 1. Petrus de Greg. de concess. feud. par. 4. q. 4. versic. idem dicendum Curt. iun. consil. 4. num. 24.*
16 Tum † quia tanto magis, si simul hæc coniuncta pro hæredibus, & successoribus, & in perpetuum, vt de tali clausula fuit decisum *in una Brixien. fendi 13. Ian.*
17 *1595. coram Seraphino*, † ex priuilegio tandem peculiari feminas ad feuda aliquando admitti docet Roll. *à Valle post Brun. & Campeg. d. consil. 1. nu. 20. lib. 1.*

Affirmatiua sententia videtur amplectenda, nimirum agnatos esse legitimos contradictores,
18 Primo quia obstat † doli mali exceptio, cum constet feminam obtẽta feudorum possessione statim restituturam ad regulam *L. 1. ff. de dol. mal. except.* quæ in iudicijs possessorijs adipiscendæ locum habet *Bartol. in l. carbonianum, §. causæ, num. 1. ff. de carbon. edict.*

Quod autem femina statim sit restitutura, & ideo si possideret aduersus eam competeret actio probatur.
19 Primo quia † supposita seruitute feudi statim intrat præsumptio masculinum esse, & ideo feminam illud obtinere non posse, donec contrarium probetur, *tex. est in c. 1. de natura success. ibi nisi ex pacto ubi* Bald. *et in c. 1. §. fin. quid sit inuestitura, & ibi lauaeus, num. 10.* ceterique sequuntur *Aluarott. in c. inter filiam, nu. 3.* vbi dicit filiam patri licet succedat in bonis matrimonialibus, & allodialibus, in feudo tamen succedere non posse *si de feud. defunct. fuer. controu. Curt. de feud. par. 3. membro 1. nu. 1. Bart. Soc. consil. 19. nu. 30. par. 1. Ias. consil. 87. nu. 10. & consil. 114. num. 2. lib. 1. Dec. cons. 517. nu. 5. Soc. iun. consil. 65. nu. 1. vol. 1. Menoch. consil. 543. nu. 39. Cacher. decis. Pedemont. 26. nu. 2. Mysing. cons. 22. decad. 2.* Rosental *qui enarratos congerit*
20 *in tract. de feud. c. 2. q. 8. nu. 3. & c. 7. q. 52. nu. 4. Bero. cons. 101. nu. 36.* † Præsumptio enim inducit onus probandi in contrarium *tex. est notab. et ibi gloss. in l. fin. in vers. præsumptioni, ff. de eo quod met. caus. l. siue possidetis 16. C. de prob. & vtrobique Do-*
21 *ctores* Rosental. *in tract. de feud. c. 2. q. 18. et c. 7. q. 52. in gloss. C.* & † qui præsumptionem pro se habet dicitur habere intentionem fundatam *Cephal. cons. 4. n. 31. Andr.*
22 *Gayl. obseruat. pract. lib. 2. obseruat. 128.* † *nu. 12.* & præsumptum eo ipso probatum dicitur, quod non probetur contrarium Alciat. *de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 3. tertiæ partis, num. 3.*
23 Secundo quia † legis nostræ beneficium locum habet in successione testamentaria, est enim necesse ostendere testamentum non abolitum, &c. *vt in tex.* vnde com
24 muniter interpretes in eam iuere sententiam † venientibus ab intestato huiusmodi beneficium non competere, vt de communi sententia testatur Rosental. *in tract. de feud. c. 7. q. 50. nu. 2. et Rolan. consil. 1. nu. 5. lib. 1. nosq.* supra suo loco exposuimus ve
25 rum in feudis non datur successor testamentarius cum † ius testandi non pertineat ad ea, quę constat esse feudalia neque de his quisquam testari possit, aut hæredem

insti-

instituendo, aut legando, aut fideicommittendo, vt pluribus *Rosental. in tractat. de feud. c. 7. q. 2. nu. 2. et 3.* Consequens, ergo est vt in illis quæ constat esse feudalia, nulli competat legis nostræ beneficium, & ideo ne quidem feminæ.

Tertiò quia, etiam si feudum esset femineum adhuc agnati videntur habere suã
26 intentionem fundatam in eo, † quod masculis extantibus feuda etiam feminea non solent ad feminas pertinere *Schrader. de feud. par. 7. c. 4. nu. 60. Afflict. in c. 1. de be-*
27 *nef. fœmin.* † hinc videmus in Regno Siciliæ non simpliciter feminas in feudis succedere, sed masculis non extantibus, *vt Mandos. ad Rom. cons. 367. sub nu. 12. littetera C. in versic. succedere,* vbi innumeros cumulat, *Iser. in c. 1. nu. 2. de eo qui sibi, & hæred. suis, & in c. 1. §. sed quia versic. velut in Regno Siciliæ, sub num. 4. de his qui*
28 *feud. dare poss. Bald. in Rubr. nu. 1. ff. de Senat.* & regulariter † in Regnis Ducatibus, Comitatibus, Marchionatibus, & Baronijs femina non admittitur, nisi Masculo eiusdem gradus deficiente, ita opinatur *Cyn. in Auth. post fratres, C. de legit. hæred. Abb. in c. dilecti per eum text. d. arbitr. num. 2. post. Hostien. & Io. Andr. ibidem,* idem tenent innumeri alij congesti à *Molin. de Hisp. primogen. nu. 5.* faciunt tradita à *Rosental. c. 7. concl. 40. nu. 7. & seq. Vide ibi gloss. in litt. Q.* Ideo cum dentur mares agnati, vt in quæstione supponitur feuda non spectabunt ad feminas, & ideo feminæ, non erunt immittendæ.

29 Quartus, quia † in remedijs adipiscendæ possessionis non excluduntur exceptiones de proprietate, quæ vel notoriè apparent, vel incontinenti probari possunt, *l. nostra vbi Bart. in versic. sin autem, num. 1. Rolan. à Valle, cons. 1. nu. 25. lib. 1.* & nos
30 alibi latius firmauimus, at † legis nostræ beneficium, vt per se notum, & omnes vno ore fatentur est adipiscendæ, ergo nõ exclu*d*itur exceptio proprietatis; talem autẽ esse exceptionem aduersus feminam oppositam rem esse feudalem constat ex iam traditis in primo argumento, nempè feudum præsumi masculinum, estque satis manifesta, & vulgaris regula feminas à feudalibus excludi, *c. 1. §. et quia videmus qui feud. dare poss. Alciat. cons. 43. lib. 9. num. 1.*

Quinto quia, quando constat bona esse feudalia cessat ratio ob quam videtur sta-
31 tutum feminam, etiam in feudalibus immitti iuxta † *text. in cap. 1. §. inter filiam, et §. defuncto milite si de feud. defunct. fuer. controuers.* ratio enim est, quia in dubio bona præsumuntur allodialia cessante autem ratione cessare, quoque dispositionem plusquam vulgatissimum est, *c. cum cessante extr. de appellat. l. adigere, §. quamuis, ff. de iur. patron. cum vulgaribus.*

32 Sexto, quia † titulum habens, si ab initio comparet nullo adhuc possidente impedit immissionem ex legis nostræ beneficio ita *Zuchard. in l. nostra nu. 380. Menoch. de adipiscen. remed. 4. nu. 572. Rosental. de feud. c. 7. q. 51. in gloss. G.* at agnati in bonis feudalibus habent inuestituræ titulum, ergo &c.

Septimo, quia sunt immittendi agnati in bona quæ constat esse feudalia, ergo sunt legitimi contradictores contra filiam; consequentia probatur, quia inclusio vnius est alterius exclusio; non enim possunt dari duo eiusdem rei possessores insolidum, *l. si ut certo, §. si duobus vehiculum, ff. commodati,* Antecedens vero redditur
33 manifestum, † quia ita est priuilegiata possessio, quæ petitur vigore inuestituræ, ac ea, quę petitur *ex l. nostra remedio, vt post Isern. et Aluarott. trad. Rol. à Valle cons. 1. num. 51. vol. 1.* At l. nostrę vigore immittitur hæres ex sola inspectione testamenti
34 non aboliti, ergo † & prætendens vigorę ipsiusmet inuestituræ inuestitura ostensa erit immittendus in possess. ita post *Aluarott. argumentat. Roland. à Vall. consil. 1. num. 52. vol. 1.*

35 Octauò, quia † ita tenuere *Cardinalis Alexandrinus, Martinus Landen. Andr. de Isern. Bald. Schenche. in c. 1. § inter filiam si de feud. defunct. etc. Bero. cons. 67. num. 64. vol. 1. uersic. præterea, quando etiam esset quæstio, et consil. 45. num. 19. uolum. 3.* vbi contrariam opinionem asserit communiter reprobatam, *Rolan. consil. 3. num. 32.*

num.32.vol.3. qui testatur communem *Cozad.consil.50. num.26. & seq.post* Imol. *cons.1.num.65. Vultetus lib.2.cap.1.num.28. & lib.1.cap.19.num.60. Vlatinus in l.si quando num.111.C.vnde vi Brun.consil.18.num.12. Abb.cons.78.num.16. Iaso. cons.128.nu.12.vol.4. Iacob.hic nu.49. Dec cons.467.nu.8.& 9.* vbi vult fœminam immitti, quia res allodialis præsumitur, ideo secus, si constet feudalem.

Rursus negatiua sententia videtur amplectenda nempè legitimos non esse contradictores.

Primò quia sæpius ex l.nostra repetitum non posſidentes non esse legitimos cõ-
36 tradictores, quod † specialiter in agnato feudum prætendente traditum est *à Rol. à Valle,consil.1.num.71.vol.1. Cacher.decis.26.nu.21. Laurentius Vincouius commun.opinio.centur.1.concl.2.* qui communem asserit, vt refert, *Rosental. in tractat. de feud.cap.7.q.52.in gloss.C.*

Secundo, ex mente *Grati cons.10. num.2.* in hæredem debet transferri quicquid
37 ad defunctum spectabat † cum hæreditas sit successio in vniuersum ius, quod defunctus habebat, *l.nihil aliud est hereditas.ff.de verborum signif. l.hereditatis appella-*
38 *tio.ff.de reg.iur.* cum vulgaribus, & ideo † quamuis posſeſsio defuncti non transeat
39 in hæredem, *l.cum heredes, ff.de acqu.poss.* † nihilominus ad eum spectat, quinimo
40 fingitur continuata poſſeſsio in filiam, vt ex *Bald Ruin.cons.18.num.20.lib.1.* † *nec* debet illa priuari antequam sit declaratum rem ad eam non pertinere, & sic antequam in petitorio non fuerit conuicta, diciturque habere fundatam suam intentio
41 nem in eo, quod hæres, ad quã spectat quicquid ad defunctum pertinebat, † quod eo magis asserendum, quia ratio, *cap.inter filiam*, tribuentis fœminæ poſſeſsionem bonorum feudalium vnica ratione nititur nempè, quia hæres, quæ ratio, cũ vigeat etiam quando constat bona esse feudalia, est in causa, vt fœminæ sit tribuẽda poſſeſsio etiam quando constat bona esse feudalia, hinc *Aluar.in d.c.1.§.inter filiam in 1. not.* rationem afferens quare filia obtinere debeat, inquit, quia hæres conseruari debet in ea poſſeſsione in qua erat defunctus, refert, & sequitur *Peregrin.consil.4. num.51. volum.1.*

42 Tertio quia † in poſſeſſorijs, veniunt, quæcumque nuda detentione ad defunctũ spectabant *Rosental.in tract.de feud.c.7.concl.8.in gloss.1.* vbi refellit eorum distin ctionem, qui fœminam tantum in feudo hæreditario non vero ex pacto immittendam censẽt, † quinimo veniunt etiã ea de quibus, quis non potuit testari, vt *Ruin.*
43 *consil.45.num.71.quod Bald.in c.1.nu.5.de success.feud.* auctoritate confirmat, afferens exemplum in rebus commodati, & depositi, *Peregr.cons.4.num.52.vol.1.per l. item videndum,§.fin. & l.sequen.ff. de petit.hæred.per gloss.in l.nostra in versic.fuerat Petrus,Cynus,Bartol. in l.1.C.quorum bonorum Saltc,in Rubr. & Rip.in l.1.in fin.ff.eod.*

44 Quarto quia † quamuis constet bona feudalia esse, non tamen agnati habent suã intentionem fundatam, ita apertam, vt quemquam excludere poſſint ad hoc enim, vt excludant probare debent se esse proximiores *Personal.in tract.adipisc.num.113. & 476. Rosental.in tract.de feud.c.7.concl.52.in glos.A. in fine.* Item debent ostendere se esse comprehensos in inuestitura, *Cacher.decis.26. num.16.in fin. idem Rosental. in d.gloss.A.* cum itaque hæc non supponantur probata in terminis quæstionis nostræ consequens est fœminarum immiſsionem ab his impediri non poſſe,
45 † quinimo neque etiam si probauerint se proximiores, & in inuestitura comprehen sos, habent intentionem fundatam cum feudum videatur præsumendum fœmineũ
46 si † quidem minor seruitus præsumenda videtur, & ideo videamus *in d.§. inter fi-*
47 *liam, & §.defuncto milite* † fœminam non immitti solum, quando asserit allodiũ, sed etiam quando asserit libellarium, & ratio est, nam quemadmodum in primo casu res præsumitur libera ita in secundo casu præsumitur minor seruitus, & sic potius libellaria quam feudalis.

Quinto,

Quinto ex mente eiusdem *Grati d.consil.10.nu.4.* ponderatur *tex.in d.c.1. §.inter filiam* quatenus in eo habetur, quod si fœmina fateatur libellarium, nihilominus
48 immittenda cum † enim libellarij quoque sit fœmina regulariter incapax, neque ad eam soleat spectare, vt inquit Grat. constat fœminam immitti etiam in ea, quæ regulariter incapax est; ideo nihil prohibet quominus etiam in bona feudalia immittatur, & ratio fortè est, quia cum talis fœminæ incapacitas quoad bona feudalia, & libellaria complures recipiat limitationes, quarum aliquam concurrere facillimum sit, sæpeque contingat intentionem aduersarij fundatam in regula tantas limitationes, tam facile recipere, non dicitur habere fundamentum, adeo firmum, vt possit euertere fundamentum fœminæ in eo positum quod hæres est, ad quem omnia quę ad defunctum spectabant peruenire debent, non enim videtur quis iure suo priuandus, nisi plane, & certitudinarie constet bonum ius non fouere, id autem non constat, quamuis bona esse feudalia sit in confesso cum facillimè horum quoque possit
49 esse capax, hinc *Paris.consil.98. num.15. par.2.* inquit in † possessorijs fœminas ad mitti ad bona feudalia, quoniam dari potest instantia, & casus in quo fœmina possit reperiri capax illorum bonorum, vnde colligimus non excludi à possessione bonorum feudalium, nisi constet in fœmina proposita nullam posse dari instantiā, aut casum, quo reperiatur capax, vnde sequitur agnatis probandam fœminæ incapacitatem relinqui etiam si constet bona esse feudalia.
50 Sexto, † is qui de iure tenetur bona feudalia salua præstare, & ita cuius interest ea seruari, est in ea conditione ponendus, vt ea salua reddere posit, vel saltem suo damno ex eo quod alij teneatur consulere, *facit text. in §.furti, §.si fullo Instit. d.*
51 *oblig.quæ ex delict.* vbi creditori pignore surrepto, & fullone † re polienda surrepta, & Sarcinatori resarcinanda furto subtracta datur actio aduersus furem, quia eorū interest rem non esse subtractam, teneanturque ad eam Domino restituendam, At hæres tenetur quatenus bona feudalia culpa, aut dolo defuncti deteriora effecta sūt aut deperdita, ergo est in ea conditione ponendus vt salua seruare posit, Minor
52 probatur cum enim certum sit † Vassallum ad rei feudalis custodiam obligatum esse, *Præpos.in c.1.de Inuest.de re alien.furt.§.quid ergo n.1.per l.pen. & l.si cuius,ff.*
53 *de usufruct.Bald.ibid.n.3. Rosental.in tract.de feud.c.8.concl.2.nu.7.* & † hæredem testamentarium in omnem defuncti obligationē succedere, *l.nihil aliud est hæreditas ff.de reg.iur.* sequitur hunc hæredem pro quocunque feudi detrimento obligatum, erit igitur hæres, & sic fœmina in ea conditione ponenda, vt rem saluam reddere posit agnato, vel domino directo, quod quidē contingere nequit, nisi testatore mortuo in possessionem feudorū mittatur propterea; ea seruare, aut ad pristinam conditionem restituere, quis non potest quorum possesio ab alio detineatur est ergo fœmina in possessionem feudorum etiam si constat feudalia immittenda.
54 Confirmatur, quia † hæredis partes sunt bona feudalia, quæ à defuncto posidebantur domino directo, vel agnato præstare, vt indicat *Rosental. de feud.c.7.consil 51.num.7.* At non potest præstare, nisi ea teneat, *ad l.nemo plus iuris ff.de reg.iur.* ergo illi tradenda possessio erit.

Septimò, quia etiam feudalia bona in iudicio petitionis hæreditatis veniunt restituenda, vt post antiquos notarunt *Bart.Bald.Angel. & Paul.in l.item uidendum §.fin.ff.de petit.hæred.* Idem ergo erit dicendum *in l.nostra iudicio*, vt rectè arguit *Peregr.cons.4.num.53.uol.1.*

Octauo, quia ita tenuere innumeri propemodum Auctores quorum plerosque recensebo, sunt autem *Guido de Suzza*, & post eum *Ioan.Andr. in addit.ad specul.tit.de testamentis, §.sequitur videre circa finem, in ultima addit. Iacob.de Belvis. & Præposit.* Mediolanensis *in capit.1. §.inter filiam si de feud. fuer. controuer, Alexand.in l.nostra, num.30.uersic.aliud notabile dictum, Iason.num.26.uersic.nota etiam ultra Bart.Campeg.inter consil. Bruni cons.2.nu.9. vers.3.in hoc patrimonio*

*nio Bellem. conf.29.col.5. in fin. Afflict. decif.*119.*num*.4. *Brun. conf* 1.*num*.12. qui inquit quemadmodum fœmina immittitur, quando dubium an bona allodialia, sic ne ita admittenda, quando dubium, an femina, quæ feudum prætendit, feudi sit capax *Dec. consil.*424.*num*.10.*uersic. & ista conclusio*, qui tenet sororem esse immittendam, quando constat bona esse feudalia, & postea tueri se posse, quando possessionem obtinuit, vel consuetudine loci, quæ postulet, vt fœmina in feudalibus immittatur, vt num.13. vultque postquam fœmina immissa est, vt tunc disputetur de iure, si quod agnatis competat, *Idem conf.*467.*num*.9.*verfic. & ista conclus.* qui dicit feminam debere mitti in possessionē bonorum feudalium, & postea agnatos petere debere, si prætendant, *Idem conf.*498.*num*.3. & 4. *idem conf* 588. *viso puncto, colum*.2. *Soc. iun. consil*.75.*num*.28.*& conf*.77.*nu*.1.*lib*.1.*Crau. conf.*822. qui latissimè contra Iason. probat dictum Io. *Andrea*, ad eius mentem intelligendum, quando plenè constat, vel fœmina fatetur bona esse feudalia *Gozad. conf*.7.*nu*.13. qui hāc sententiam inquit probari, *in d §. defuncto milite si de feud. defunct. fuer. contrOu. idem consil*.10.*num*.44. *Dec. in l. nostra, num*.40. *Sapia num*.92. *Zuchard. num*.486. *Menoch. in tract. adipiscen. remed*.4.*num*.379. & 381. *Vrchembecius*, qui incidenter tradita *à Menoch.* totidem verbis repetit, *consil*.93.*num*.9.*& conf*.1.*numero* 62. *Osasch. à Menoch. allatus decis*.26.*num*.14. qui dicit fœminam quando constat bona esse feudalia, si dicat se capacem, vel ex forma inuestituræ, vel ex consuetudine loci debere mitti in possessionem *Parif. late, consil*.22.*num*.65. *lib*.1. *idem conf*.98. *num*.15. *Rolan. consil*.1.*num*.65.*volum*.1. *idem consil*.2.*nu*.26. *cum seq. lib*.3. vbi inquit filiam in omnibus bonis, inclusis feudalibus esse immittendā, neque agnatos esse legitimos contradictores post missionem vero uenire cognoscendum, & definiendum, an consuetudo, vel aliud ius iuuet filiam, si enim iuuabit defendetur etiā in feudo alias assignabitur agnatis, & hanc esse communem sententiam testatur. *Iason consil*.152.*nu*.6.*uersic*.2. & notabilius respondetur, *lib*.4. *licet à Menoch.* allegetur pro contraria parte, inquit enim dictum *Io. Andrea* procedere, quando agitur remedio legis nostræ *Cephal. consil*.251.*num*.11.*lib*.2. *idem consil*.645. *nu*.15. *lib*.5. *Riminald. iun. conf*.64.*num*.14.*uol*.1. *Petrus Duen. reg*.309.*nu*.8. *Bursat. consil*.89 *num*.30. *et* 31 *communem affirmant Natta conf*.8. *Baro Atautemberg. in d.§. inter filiam, num*.3. *Grat. consil*.10.*num*.4. *Curt. iun. conf*.41.*num*.1. *et conf*.276.*numero* 29.*lib*.3. *Cacher. in pedem. decis*.26 *nu*.3. *decis*.23.*num*.36. *et conf*.42.*nu*.7. *Oldrad. conf*.270. *Bald conf*.397.*uol*.4. *Alex. consil*.15.*col*.17.*uol*.4. *Ruin. conf*.18. *numero* 20.*uol*.1. *idem conf*.45.*nu*.11.*uol*.1. *Peregr. conf*.4.*num*.51.*uol*.1.

55 † In tanta, & Doctorum & rationum contrarietate ad aliquam distinctionem, quasi fieri possit, & DD. sententiæ conciliemtur, & argumentorum contentio sedetur deueniendum esse pro certo habeo.

Arbitror autem hac distinctione opus esse, aut quando constat esse bona feudalia, adhuc aliqua credendi viget ratio fœminam esse capacem ita, vt Iudex non sit plenè certus esse incapacem, aut vero quando constat bona esse feudalia nulla sese offert ratio, quæ suadere possit fœminam esse capacem, ita vt ne quidem iudicem aliqua ex parte dubium reddat, sed omnino certus sit & bona esse feudalia, & fœminam incapacem.

Primo casu non esse contradictores, sed fœminam immittendam deinde in petitorio eius capacitatem discutiendam sentio.

Secundo, esse contradictores & fœminam arcendam, quæ si quid postea prætendat, immissis agnatis petet iudicio ordinario.

56 Videtur † hæc distinctio amplectenda, quia satis conformis opinioni multorum ex illis auctoribus, qui immittendam fœminam profitentur, etiam si constet bona esse feudalia, videtur enim ita sentire, quando fœmina feudalium possessionē prætendens rationem aliquam allegat, quæ non sit palam falsa, sed Iudicem saltem dubium

dubiũ reddere possit,an sit feudi capax, ita vr̃ sentire *Cãpeg. inter cons. Brun. cons. 2. n. 10,* inquit.n.ẽt si constet bona esse feudalia locũ esse inter filiã,cũ concordãtibus qñ fęmina allegat,se debere admitti ad bona feudalia, vel ex consuetud. vel alia ex causa probabili,quę possit Iudicẽ reddere dubiũ,an talia bona ad ipsã spectare possint; eod. mõ vr̃ sentire *Gozad. cons. 7. n. 13.* vult.n.fęminã in possess. admitti ẽt, qñ cõstat bona esse feudalia,si mõ alleget se immittendã,aut ex cõsuetudine,aut ex pacto,aut habilitat. à Principe obtẽta de cuius vi erit petitorio differendũ, qđ eo magis ex mente *Gozad.* sentiendũ, ne ipsũmet sibi in contrariũ fuisse persuasũ habeamus,vt fortè ad pauca respiciẽs falso ei exprobrauit *Menoch. de adipisc. remed. 4. n. 379. in cõs. 50. n. 26.* Sentit fęminã nõ esse immittendã,qñ constat bona esse feudalia,intelligendus.n.est *in d. cõs. 50.* qñ fęmina nihil allegabat, vnde Iudicẽ in dubio cõstituere posset,vti in specie in eo cõsilio pertractata cõtingebat, *Osasch. quoq; decis. 26.* idẽ sentire vr̃,licet.n.qñ constat bona esse feudalia,vel agnati se id incõtinẽti probaturos offerũt,quod æquipollet, vt sup. diximus, sentiat fęminã immittendã, nisi amplius probetur feudũ esse rectũ,& sic fęminarũ exclusiuũ,nihilominus qñ inquit probandũ feudum esse directũ, addit prout ẽt in dubio præsumitur, vnde tũc probandũ sentit feudũ rectũ,qñ tale nõ præsumitur,certũ est.n.præsumptionẽ releuare ab onere probãdi,vt diximus in primo argum.pro negatiua,nõ præsumitur autẽ tale,qñ probabile aliquid à fęmina allegatur,quod possit reddere dubiũ Iudicem *Brun. quoq; cons. 1. n. 12.* idẽ videtur sentire,dum inquit queãd. fęmina immittitur quando dubiũ an bona allodialia,nec ne,ita immittẽda qñ dubium,an fęmina,quæ feudũ prætendit,eius sit capax nec ne,cum.n.regulariter nõ sit dubiũ,an fęmina sit feudi capax,nã solet excludi,sed tunc demũ dubitemus si aliquid probabile alleget sequitur esse immittendã, cum aliquid probabile allegans rẽ dubiã facit, secus si nihil probabile afferat,vnde dubiã rẽ efficiat. *Paris. quoq; cons. 22. n. 66.* eodẽ modo intelligendus videtur,inquit.n.fęminã esse immittendã in possess. rerũ feudalium, ẽt quando ipsa fęmina fatetur bona esse feudalia,si tñ afferat se habilẽ ad succedendũ in illis,puta quia vocetur in inuestitura,si ergo fęmina debet se asserere habilem id profecto intelligendũ ex causa probabili,qualis ea quã *Paris.* affert,quia nẽpè dicat se in inuestitura vocari, quod sanè est intelligendum,quando talis causa non est notoriè falsa,& ideo quia posset vera esse, reddit dubium Iudicem.

Pro eadem distinctione allegantur, vltra enumeratos *à Rosental. de feud. cap. 7. conclus. 51. in gloss. B. Cacheran. decis. Pedemont. 26. num. 21.* Roland. *à Valle, cons. 1. num. 67. & sequen. volum. 1.* qui ait mittendam si ipsa asserat, vel ex consuetudine, vel ex habilitate,vel ex alia iusta causa esse capacem, *Vulsembrenis, cons. 93. nu. 28. Vulteius, lib. 2. de feud. cap. 1. num. 24. vers. non obstat, quod fœmina, idem Rosental. lib. 1. cap. 9. nu. 6. & plerosq. ita sentire indicat d. conclus. 51. num. 2.*

Arbitror autem eam causam Iudicẽ dubium reddere posse in hac materia, quæ non sit notoriè falsa,ita vt ab initio constet saltem posse fieri,vt uera sit,secus si ab initio constaret ne quidem ueram esse posse,puta, quia allegatet consuetudinẽ fœminas admittere in eo loco,vbi notorium esset consuetudinẽ omnino contrariari, vel tenorem inuestiturarum allegaret, cum tamen inuestituræ essent claræ eam succedere non posse patefacientes rem ita à plerisque intelligi refert Ro*sental. in tractat. de feud. cap. 7. concl. 51. num. 20.*

Secundo hanc distinctionem amplectendam reor, quia ea posita cessare videntur argumenta hinc inde proposita.

Ad primũ.n.pro negatiua cuius vis cõsistit in præsumpt.& regula, vt feuda ad fę
57 minas nõ spectent,responden.† talẽ præsumptionẽ de facili elidibilem cũ regula,vt fęminę ad feuda nõ admittãtur ampliores recipiat limitationes,& quidẽ sæpissimè ita eueniat, vt nõ solũ non sit necessariũ fęminas excludi,sed cõtingens potius,& tale quidẽ, quod absolutè contingens appellari potest cum non videatur magis ad

vnum quam ad alterum ſe habere,hinc allegatio huius pręſumptionis non eſt eiuſdem roboris, cuius allegationes aliarum præſumptionum fortiorum; Vnde quamuis in alijs præſumptiones inducant onus probandi in contrarium, & qui præſumptionem pro ſe habet dicit habere intentionem fundatam, vt in primo argumento dicebamus,in re noſtra tamen non inducit onus probandi contrarium,ſed reddendi ſolummodo rem dubiam, vt data ambiguitate præſumptio ceſſet habere rationem præſumptionis, & ſic fœminæ non officiet.

58 Ad ſecundum † facilis eſt reſponſio,quamuis enim legis noſtræ beneficium competat tantum ex teſtamento non vero ab inteſtato,competit tamen etiam in illis bonis de quibus non poterat defunctus teſtari, ita vt non ſit neceſſe, teſtatum eſſe quoad ea bona in quæ petitur immiſſio,ſed ſufficit in communi teſtatum, vt in omnia quæ à teſtatore detinebantur poſſit fieri immiſſio, hinc competit hoc beneficium in rebus apud defunctum depoſitis ei commodatis, & conſimilibus, vt ſupra vidimus de quibus manifeſtum eſt teſtari non poſſe.

59 Ad tertium † reſpond. fęminā tunc immittendam,qñ aliquid allegat,quod poſſit reddere dubiū Iudicem nō ſolū,an fundum ſit fęminarū,ſed an ad ipſam pertineat.

Ad quartum,quod in poſſeſſorijs adipiſcendę non excludantur exceptiones proprietatis, Reſp. verum eſſe in exceptionibus, quæ non requirunt altiorem indaginem,vt præſcriptionis *Bart.in d.l.fin.verſ.ſin autem n.1. C.de edict.* D.*Adrian.toll.* ſecus in requirentibus altiorem indaginem *per tex.in d.l.fin.cuiuſmodi* hæc pręſumptio feudi maſculini, quę requirit probationes, vel agnatos comprehenſos eſſe in inueſtitura,vel ad illos pertinere, vel ad filiam quorum inſpectio nimis altam requirit indaginem, & eſt in terminis quæſt. noſtræ,vt pro affirmatiua in argumento.

60 Ad quintum † reſpondendum rationem quare fęminæ in feudalia admittantur non eam eſſe abſolutè quia allodialia,ſed quia cum ad hęredem pertineant quęcunque ad defunctum ſpectabant non eſt hęres illis priuandus, donec conſtet non eſſe capacem ex eo autem, quod bona ſint feudalia non conſtat fœminam eſſe incapacem,ſi quid probabile alleget, quod dubium Iudicem reddere poſsit.

Ad ſextum reſpondendum non conſtare vtrum agnatus habeat titulum,cū enim fœmina alleget rationem probabilē ob quam credi poſſit feudum ad eam ſpectare non poteſt dicere agnatus, ſe pro certo habere tit. inueſtiturę, donec aliqua vlget pręſumptio ad fęminā pertinere poſſe, adde tit. exceptionē debere eſſe breuiſsimę probationis,vt pręſcript.& ſimiliū q̃ in cōtinēti offertur,*d.l fin.C.eo.*ſecus in hac q̃ potẽ excludi hęc exceptio ꝓhabilitatē cōſuetud. &c. & iō nō eſt cōcludēs probatio.

61 Ad ſeptimum dicendum † eſſe immittendum agnatum vi inueſtituræ, quando ea non redditur dubia ab ijs quæ à fœmina allegantur,ſi enim fortè eſſet capax ſtaret inueſtitura pro fęmina non pro agnato.

Aduerſus negatiuam tenentes reſponden. intelligend. iuxta diſtinctionem propoſitam,quod ſi aliqui ſimpliciter negatiuā teneant nō admiſſa diſtinct. in erronea eſſe ſentētia cū longè plures in contrariū iuerint, quos rectius ſentire credendū vr̃.

62 Ad primū, † vel reſponden. licet nō detur legitimus contradictor qui per modū exceptionis directè contradicat,dari tñ indirectum contradictorem,qui nēpè vigore inueſtituræ poſseſs. prætendat,cui ea tribueretur fęmina excluſa,niſi ea ſuā capacitatē allegans probabili aliqua rōne munita quæ dubiū reddat Iudicē,in poſseſs.

63 obtinēda prævaleat,vel ſecūdo † reſpōd. non poſsidentē tunc eſse legit. contradictorem qñ ſcilicet congruo munitus tit. allegationeq. aduerſarij ſuſpecta, vel inita reddita nondum poſsidenti cōtradicit,iuxta tradita ſup. in 6. pro negatiua argum.

64 Ad ſm̃ reſpon. † non eſse opus,vt in petitorio declaretur rē ad hęredē nō ſpectare qñ ab initio præsūptione incōcuſsa de alieno iure, & nō iure hęredis apparet, iō argm̃ procedere, quando præſumptio aduerſus hæredē eſt infirmata per allegationem coloratæ rationis,quæ Iudicem reddat dubium,tunc enim, quia non abſolutè

conſtat

constat de incapacitate hæredis non est priuandus ijs, quæ ad defunctum spectabant donec in petitorio conuictus,& manifestè apparuerit de hæredis incapacitate.

65 Ad tertium dicendum † in possessorijs venire quæcunque ad defunctum spectabant nuda detentione, quando non est ab initio manifestum ad quem pertineant, sed aliqua diligenti indagine est opus, quæ enim requirunt altam indaginem non morantur immissionem, secus si plene constet ad quem bona à testatore detenta pertineant, in claris enim, & apertis quod vnius est alteri non tribuendum, constat autem ad agnatos feudalia pertinere non ad fœminas incapaces, nisi capacitatem allegantes aliqua ratione haud impossibili munitam, dubium reddant Iudicem ideo argumentum concludit supposita allegatione probabilis rationis, secus ea remota.

Ad quartum dicimus in quæstione supponi habiles terminos nempe constare contradicentes fœminæ esse proximiores agnatos, & tales ad quos fœmina exclusa, feuda spectarent, in quantum vero dicebatur præsumi minorem seruitutem, &

66 esse feudum potius fœmineum † animaduertendum minorem seruitutem præsumi inter plures diuersi generis seruitutes, ast certo seruitutis genere supposito eæ conditiones præsumi debent, quæ tali seruituti magis propriè conueniunt, magis autem proprium feudi est, esse fœminarum exclusiuum cum regula sit supra late firmata, in dubio fœminas à feudis exclusas præsumi, nihil facit rem potius libellarią, quam feudalem præsumi, nisi simus in diuerso genere seruitutis, at in re nostra supponimus certam feudi seruitutem, deinde quid de conditionibus, seu qualitatibus.

Ad quintum respondetur fœminam non ideo obtinere, quod fatebatur libellarium cum admittatur etiam in ea, quæ ad contradictorem spectant, sed quia côtradictor allegabat falsam rationem nempè feudum esse cum libellus esset; si enim agnatus dixisset prædium libellarium, & fœmina id fuisset fassa, non inquit tex. fœminam immittendam quemadmodum si fuisset fassa esse feudum nô inquit immittendam, sed si à contrario textum ponderemus, totum oppositum concludit.

Quod vero in quinto argumento de opinione *Paris. cons. 98. num. 15. par. 2.* refertur rectè concludit in terminis propositæ distinctionis.

67 Ad sextum † respôdendum in quantum feudum erit tempore quo de possessione dubitatur saluum, imposterum nô amplius teneri hæredem de detrimento, aut peremptione, si quidem tenetur tantum de dolo, aut culpa defuncti, vel sua in quantum vero viuente defuncto fortè deterius euaserit, habebit quidem hæres actionem aduersus deterius reddentes, quia cum ille teneatur, eius interest dari actori, non tamen sequitur, vt pro ea parte, qua feudum saluum quicquam prætendere possit cum pro illa parte nullum detur illius interesse.

Ad confirmationem animaduertendum teneri heredem præstare bona feudalia agnatis, vel domino feudi, quando per eos non fit, quin hæres ea præstare possit. At quando agnati, vel dominus directus contradictores impediunt, quominus hæres possessionem feudi obtineat, sunt in causa, quominus ea consignare queat, ideo non tenetur hæres ad talia feuda consignanda.

Ad septimum facilis responsio DD. affirmatiuam sententiam tenentes esse intelligendos iuxta propositam distinctionem; multi enim satis opportunè eam indicant, alij vero si non indicant, saltem non contradicunt quod si aliqui ab ea essent apertè alieni, in erronea esse sententia videtur asserendum.

SVMMARIVM
secundi Articuli.

68 *Remedium legis nostræ habet locum in omnib. bonis quæ detinebãtur à testatore tẽpore mortis quãuis neqꝫ de his testari posset, et essent personalia, ita vt quantũ ad proprietatẽ nullo mõ ad heredẽ transire possint. Declara, vt num. 75. & 76.*

69 *Agnatos non possidentes suam tamẽ intentionem fundantes non solum in eo, quod constet bona esse feudalia, verum etiam in eo quod sint talia ad quæ fœmina admitti nequeat, idque incontinenti se probaturos offerentes esse legitimos contradictores nonnulli tenent.*

Contrarium tamen est verius quam opinionem tenent relati, nu. 74.

71 *Doli mali exceptio admittitur aduersus legis nostræ beneficiũ, quando certum est illud intentantem bona statim restituturum.*

72 *Lex non debet esse iniquitatis vinculum.*

73 *Agnati vi suæ inuestituræ in rebus feudalibus sunt immittendi, vbi nullus dubitandi locus est relictus an inuestituræ sufficientes sint pro agnatis ad exclusionẽ aduersariorũ.*

73 *Exceptiones de dominio, & iure excipientis, et de non iure aduersarij, quando sunt incontinenti liquidabiles admittuntur in possessorijs adipiscendæ.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando agnati non possident, & non solum suam fundant intentionem in eo, quod bona esse feudalia constat, verum se incontinenti probaturos offerunt, esse talia ad quæ fœmina admitti nequeat.

VIdetur negatiua sententia tenenda nempè non esse contradictores.

68 Primò quia † cum vt hæres sit immittenda in omnia bona, quæ à defuncto tempore mortis detinebantur, etiam si de ijs testari non posset, vt diximus de rebus commodatis, & depositis, quinimo in possessionem quoque eorum bonorum deuenire possit, quæ personalia erant, ita vt certum esset nullo modo ius aliquod ad hæredem transire posse, vt sunt bona in quibus solus vsusfructus defuncto competebat, sequitur etiam in bona feudalia immittendam, ita vt rudem saltem detentionem post mortem defuncti obtineat, licet certum sit nullo modo ius aliquod in eã transferri posse, ideo frustra aduersus talem immissionem iustè prætensam contradicunt agnati.

69 Secundo quia † hanc sententiam videntur tenere *Rol. à Valle, cons. 1. nu. 71. volum. 1. & Cacher. decis. 76. n. 21. & Laurentius Kirchouius commun. opin. Centuria 1 conclus. 2.* qui in genere tenent non possidentem non esse legitimum contradictorem, & per consequens possidente non dato immissionem impediri non posse quinimo communem esse sententiam, vt non possidens in genere non sit legitimus cõtradictor *tradit Kirchouius* in citato loco vt refert *Rosental. de feud. cap. 7. q. 52. in gloss. E.* eandem videtur tenere *Cacheran. decis. pedem. 26. nu. 21.* vbi statuit si agnatus non possidet immissionem impedire non posse, si vero possidet & incontinenti probet feudum esse rectum, & fœminarum exclusiuum, neque quicquam boni fœminæ allegant tunc immissionem impediri.

70 In contrarium † est veritas sunt enim legitimi contradictores.

Proba-

71 Probatur primo † quia vbi certum est petentem immissionem rei, eã statim restituturum obstat doli mali exceptio, quominus eam consequatur, vt sæpius monitum, aduersus enim eum agentem obstat exceptio aduersus quem possidentem daretur actio, *l. vindicantem ff. de except.* At certum est in terminis articuli propositi si fœmina possessionem obtineret statim ad restituendum coactam fore, ergo &c.

72 Secundo, quia † lex non debet esse iniquitatis vinculum, neque calumniose agentes sunt in iudicio admittendi *l. meminerint, C. vnde vi, l. satis apertè C. ad l. Cornel. de fals. Peregr. cons. 73. nu. 18. uol. 1.* esset autem lex iniquitatis vinculum si fœminæ possessionem tribueret earum rerum quas nullo modo ad eam spectare est manifestum, calumnioseq. pro certo agit, qui rem petit, quam certum est nullo modo, aut iure ad eum spectare posse, præterquam quod circuitus inutiles sunt euitandi, *l. dominus testamento ff. de cond. indeb. clem. auditor de rescript. non autem euitantur si fœminæ tribueretur possessio.*

73 Tertio quia † agnati sunt immittendi, ergo excludunt fœminam, & per consequens sunt legitimi contradictores, consequentia est per se nota. Antecedens probatur, quia non minus est fauorabilis immissio sub titulo inuestituræ, quam testamenti, potissimum vbi nullus est relictus dubitandi locus, quin inuestitura sufficiens sit, offerente inuestito se omnia incontinenti probaturum necessaria, quæ ab initio nõ patent, ita vt perinde sit, ac si ab initio omnia necessaria paterent, cum æquiparentur incontinenti probanda, & ea quæ ab initio apparent vt supra.

73 Quartò, quia † in possessorijs adipiscendæ admittuntur exceptiones de dominio, & iure excipientis, & de non iure aduersarij, quando sunt incontinenti liquidabiles notant omnes in *hac l. nostra, & in l. 1. C. quorum bonorum, & in l. si de vi ff. de iudic. & in terminis nostris tradit Peregr. cons. 40. num. 56. vol. 1.*

74 Quinto, quia † ita sentiunt à fortiori quicunque in primo articulo huius quæstionis pro prima opinione sunt relati, qui arbitrantur fœminam non esse immittendam, & agnatos esse legitimos contradictores, quando solum constat bona esse feudalia, tanto enim magis hanc videntur tueri debere sententiam, quando vlterius constabit esse talia ad quæ fœmina non admittitut, eandem opinionem tenent quicunque distinctionem in eiusdem articuli determinatione propositam amplectuntur, si enim nolunt immitti fœminam, quando constat bona esse feudalia, & fœmina nihil boni pro se allegat idem profectò sentiunt, quando agnatus incontinenti est probaturus fœminæ nullum ius competere posse, eandem quoque tenent plerique eorum qui in eodem articulo fœminam immittendam censent, nec ab agnato posse impediri; profitentur enim eam sententiam veram, quia non sufficiat constare, aut incontinenti probari bona esse feudalia, nisi etiam incontinenti probetur ad fœminas peruenire non posse, si igitur id quoque probatum fuerit, absque aliqua contentione faterentur fœminam non immittendam. Videantur huiusmodi auctores in superiori articulo citati; non enim hic repetẽdos reor, eo magis quia numero, aut congerie auctorum in hoc articulo non est opus, cum in apertis eius terminis nullus sit qui ab hac sententia recedat, vt rectè *Rossental. d. feud. cap. 7. conclus. 52. num. 1.* in illis verbis, quæ limitatio omnium consensu, & neminè penitus discrepãte approbata est, non enim pro contraria parte supra allati in terminis articuli nostri sunt intelligendi, vt in responsionibus attingemus, videatur *Peregrin. cons. 4. numero 55. uol. 1.* qui plures huius sententiæ Auctores in puncto refert.

75 Ad primum respondendum † hæredem immittendum in omnia quæ à defuncto detinebantur in quibus certum est nullum, ius ad hæredem transire posse, qñ cõcurrit hæres cum contradictore directo, se per formam exceptionis opponẽte, secus vero si concurrit cum eo, qui indirectè petit immissionem fundando se in iure diuerso ab hærede, vt in casu nostro contingit, vbi agnatus vigore suæ inuestituræ immissioné prætendit, tunc enim, quia vnius inclusio, est alterius exclusio cũ duo non

possint dari eiusdem rei possessores, l. si vt certo, §. si duobus vehiculum, ff. commod. incluso agnato necessario femina excludetur.

76 Secundo, dicendum † hæredem immitti in bona, quæ haud certum est ad illum spectare, quando ab initio non planè constat ad quem iura proprietatis pertineat; tunc enim, quia aliqua opus est indagine diligenti, interim non est impedienda in missio; secus quando planè ab initio constat ad quem iure proprietatis pertineant; constat autem ab initio feuda ad agnatum spectare, quando & femina fatetur feudum esse, & agnatus incontinenti se probaturum offert ad feminam spectare non posse, cum æquipolleant, vt sæpius dictum rem per se manifestam, vel incontinenti probandam.

Ad secundum respondendum præfatos Auctores tenere in contradictore formali, vbi directè, & possessionem postulat, secus in indirecto vi suarum inuestiturarum immissionem petente.

Vel secundo firmare quidem regulam in communi, non tamen congruas limitationes negare, congrua autem limitatio est, quando non possidens venit titulo opportuno munitus ad contradicendum, hunc enim legitimum contradictorem sæpe sæpius repetitum.

SVMMARIVM
Articuli tertij.

77 *Singula quæ non prosunt, nec cumulata iuuant. Contrarium habetur infra num. 81.*
Conciliationem huius Brocardici, vide infra num. 88.

78 *Possessio quæ ad defunctum pertinebat heredi est tribuenda, neque ea priuandus donec planè, & omnino de illius incapacitate constet.*
Declara id intelligendum de possessione vacante non verò de ea quæ fuit legitimè occupata, vt num. 89.

79 *Agnati possidentes, suamq; fundantes intentionem in eo solum, quod constat bona esse feudalia, quamuis non sint incontinenti probaturi ad feminam spectare non posse sunt tamen legitimi contradictores aduersus prædictam fœminam hæredem institutam.*
Et ita tenent relati infra nu. 87.
Fallit si agnati iniustè possessionem obtinuerint, & modo illicito, perinde est enim, ac si non possiderent, vt infra num. 90.
Fallit secundo, quando sumus in locis vbi feminæ, ex consuetudine, vel vi statutorum ad feuda admittuntur, vt infra num. 91.

80 *Vincula duo magis ligãt, quã vnum.*

82 *Actori incumbenti onus probãdi rem ad se pertinere, alioqui succumbit.*

83 *Possessionis commodum transfert onus probandi in aduersarium.*

84 *Fauor vltimæ voluntatis non est ita extendendus, vt cuiquam fiat iniuria.*

85 *Possessio in iudicio legis nostræ acquiritur ei qui legitimis modis potiora iura ostendit.*
Caput primum, §. inter filiam, & §. defuncto milite tit. si de feud. fuer. controu. iterum ponderatur.

AR-

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando agnati poßident, & suam fundant intentionem in eo, quod constat bona esse feudalia, non tamen se probaturos offerunt feuda esse masculina, & talia, quæ ad fœminas pertinere non poßint.

NEgatiua sententia videtur amplectenda, nempè non esse contradictores, aut
aliquo modo eam impedire legitimè posse.
77 Primo, quia † quæ singula non prosunt, nec cumulata iuuant. *Bart. in l. 1. § ijdem*
Cornelio ff. de quæstion. At sola possessio non prodest agnatis ad feminam excluden-
dam, vt in superiori quæstione determinatum art. 6. Ad hæc non prodest, quod con-
stet bona esse feudalia, vt in hac quæst. artic. 1. ergo neque proderit, si vtrumque
coniugatur, possessio scilicet, & certitudo quod bona sint feudalia.
Secundo, quia fœmina videtur probare omnia in hoc iudicio necessaria, vt obti-
neat nempè & testamentum, & defuncti detentionem, quæ duo sola sufficere antea
statutum, vt intentans hoc remedium obtineat.
Tertio, quia in hæredem transferuntur quæcumque ad defunctum pertinebant,
78 ideo † possessio ei tribuenda videtur, neque ea priuandus donec planè, & omnino
constet eum incapacem esse, & sic fuerit in petirorio conuictus iuxta ea, quæ supra
tradita sunt in eadem quæstione, art. 1. argum. 2. pro negatiua.
Quarto, Quia ita tenet *Brunus consil. 1. num. 4. & 12. Rol. cons. 2. num. 31. vol. 3.*
Alex. in l. nostra, & Curt. num. 48.
79 In contrarium † est veritas nimirum agnatos possidentes esse contradictores legi-
timos, Probatur autem.
80 Primo, † quia duo vincula magis ligant, quam vnum, *l. cum in adoptiuis, versic. si*
verò vbi not. C. de adopt. § sed hodie, Instit. de adopt. At in specie nostra duo vincula
concurrunt nempè, & possessio agnati, & quod constat bona esse feudalia, ideo quã-
uis si possideat, & non constet bona esse feudalia, non impediatur fœmina, quomi-
nus ex hac lege possessionem consequatur, vt in superiori quæstione, art. 6. determi-
nauimus, Deinde quamuis constet bona esse feudalia, & non possideant agnati non
impediatur fœmina regulariter, quin possessionem consequatur, nihilominus si
vtrumque simul coniungatur, & possessio nempè agnati, & certitudo, quod bona
81 sint feudalia immissio fœminæ impedienda videtur; eo magis quia † quæ singula
non prosunt cumulata tamen iuuant, *l. patre furioso, ff. de his qui sunt sui, vel*
alien. iur.
82 Secundo, quia † actori incumbit onus probandi rem ad se pertinere alioqui suc-
cumbit, *l. qui accusare, C. de edend. cum vulgar.* At fœmina est actrix, cum aduersa-
rius iam sit in possessione cõstitutus, ergo ad eam spectat onus probandi bona ad se
ipsam pertinere, ergo debet probare feudum esse fœmineum, eiusque se capacem
esse, & per consequens hoc ea non probante erit agnatus in sua possessione manute-
nendus, & iustè dicetur fœminæ contradicere.
Tertio, quia ex parte agnati possidentis plures vigent rationes ob quas legitimè
videatur contradicere, pauciores verò ex parte fœminæ ob quas videatur immitten-
83 da non attenta contradictione. Siquidem ex parte agnati primo viget † possessionis
commodum, quod regulariter transfert onus probandi in aduersarium *§. commodũ,*
Instit. de interdict. ex quo fit, vt in pari causa melior sit cõditio possidentis, *l. in pari,*
vbi Dec. Maynen. Cagnol. & alij, ff. de reg. iur. Viget secundo præsumptio bona, vt
sunt feudalia esse talia ad quæ fœmina non admittatur, quàm præsumptionem supra

firma-

firmauimus in hac quæstione artic. 1. in primo argumento, ex parte autem fœminæ
84 viget tantum † vltimæ voluntatis fauor, cuius gratia legis nostræ beneficium intro-
ductum, quod tamen non est extendendum, vt cuiquam fiat iniuria, & vt quis teme-
85 re sua prouisione priuetur, cum † præsertim in hoc iudicio ei possessio acquiratur,
qui potiora ex legitimis modis iura ostenderit per textum legis nostræ, versiculo
sin autem. Si igitur agnatus aduersus fœminam petentem immissionem est manu-
tenendus, constat legitimum esse contradictorem.

86 Quarto, quia † textus *in c.1.§.inter filiam, & §. defuncto milite*, sæpius pro fœ-
mina allegati apertè loquuntur, quando agnati, aut dominus directus non possidet,
& fœmina negat bona esse feudalia; secus ergo ijs possidentibus, & fœmina non
negante bona esse feudalia.

87 Quinto, quia † infrascripti Auctores ita sentiunt.

Primo quicunque agnatos etiam non possidentes legitimos esse contradictores
tenent, quorum plerosque enarrauimus in hac eadem quæstione art. 1. octauo argu-
mento, Si enim agnatos non possidentes legitimos esse contradictores sentiunt, &
sic eo solum mouentur, quod bona sint feudalia, quanto magis supposita etiam
agnatorum possessione idem asserent?

Secundò, Quicunq; agnatis possidentibus fœminam non esse immittendam te-
nent, etiam si non sit certum bona esse feudalia, si enim eo solum, quod agnati pos-
sident immissionem, fœminæ negant, quanto magis si & possideant, & constet bona
esse feudalia idem arbitrabuntur. huius sententiæ auctores enumerauimus in supe-
riori quæstione, artic.6.

Tertio, Aliqui in specie, qui illis possidentibus, si constet bona esse feudalia fœmi-
nam immittendam negant, huiusmodi *Vuesemben.consil.1.num.26.* qui agnato pos-
sidente fœminam non esse immittendam statuit, nisi dubitetur sit res allodialis, an
feudalis necne; & hanc esse communem sententiam affirmat, quare cum in specie
nostra non dubitetur, sed certum sit feudalia esse non immittenda sentit, *Dec.quo-
que consil.517.nu.8.* vbi masculo in possessione existente non vult fœminam immit-
ti, nisi dubitetur sitne res feudalis, an allodialis necne, *Iason.consil.152.nu.8.vol.4.*
expressè vult agnato possidente si constet esse feudum fœminam non immitti, *Al-
ciat.consil.257.num.7.in antiquis, vel consil.43.num.12. vol.5. idem videtur sentire
Garzon.in tract.de fœminis ad feuda recipiend.col.25.versic. vigesimo sexto restrin-
gitur, & Brun.consil.18 in causa vertente nu.12.* ita quoque tenent quicunque, *d.c.
inter filiam, & c.defuncto milite*, rationem eam sentiunt, quia bona in dubio allo-
dialia præsumuntur, cessat enim hæc ratio vbi plane constat esse feudalia.

88 Ad primum respondendum † regulam, quæ singula non prosunt &c. esse brocar-
dicam, eiusque distinctionem hanc afferendam, aut quæ singula non prosunt nullo
modo prosunt, nequidem tamquam causæ partiales tendentes ad eum de quo agi-
tur effectum producendum, & vera est negatiua sententia, Si vero saltem prosunt, vt
causæ partiales tendentes ad eum de quo agitur effectum producendum, licet sin-
gula separatim, vt minus sufficientes, effectum de quo agitur producere nequeant,
coniunctæ tamen si tot vniantur, quot necessariæ, vt vnitæ vnicam totalem causam
constituunt affirmatiua sententia est vera; Res fit manifesta huiusmodi exemplo,
Duæ Mulæ si separatim considerentur, & singulariter lecticam ferre nequeunt, nec
vna enim, nec altera ferret, ambæ vero opportunè gestabunt, quia singulæ tanquã
causæ partiales concurrunt, ambæ vero vt causa totalis, hinc videmus vbi iudican-
dum ex varijs coniecturis multæ coniecturæ simul iuuant, quæ singulæ non prodes-
sent, ita *Natta consil.460.num.22.in fin.*

Ad secundum respondendum fœminam probare sibi incumbentia quantum
ad actionem instituendam, verum quia ex aduerso manifesta sunt, quæ confe-
runt ad exceptionem pro actione elidenda, fœmina succumbet, nisi replicationem

rectè instruat ad exceptionem elidendam, & nisi probet se feudorum capacem.

89 Ad tertium † possessionem rerum vacantium ad hæredem pertinere, At rerum, quarum possessio legitimè fuerit occupata nequaquam, quia talis possessor est legitimus contradictor, *Bartol. in l. cum solum in fin. ff. de vsucap. Bald. in l. fin. quæst. 5. vers. quinto opponendo,* allegans *tex. in l. si stelas, §. fundum, ff. de contrahen. empt. Curt. iun. hic num. 72. & cum.* in pari causa potior sit conditio possidentis, vt supra tanto magis, quia in agnato cumulantur possessio, & dominium saltem præsumptũ, *Curt. iun. hic in l. nostra, nu. 72.* cum enim præsumptio sit fœminas in feuda non succedere constat dominium rerum ad agnatos saltem præsumptiuè spectare, Ideo dicuntur habere ius fortius, vt tradit *Socin. in l. rem quæ nobis in quæst. 91. versic. circa secundum, & Dec. cons. 517. num. 8.* quinimo ius proprietatis absorbet possessionem, *c. cum dilectus extra de causa possess. & propriet. Abb. in c. in consultationibus in versic. vltimo quæritur de iurepatron. Dec. consil. 517. num. 8.*

Ad postremum dicitur Bruni, & aliorum in eo enarratorum sententiam esse communiter reprobatam, & erroneam.

90 Fallit † tamen hæc sententia primo si iniustè possessionem agnati obtinuerint, & modo illicito, perinde enim habendi sunt, ac si non possiderent, nemini enim delictum, aut fraus patrocinari debet, *l. ita demum de recept. arbitris*, facitque sæpius à nobis hæc firmata sententia, Vitiosam possessionem non facere legitimum contradictorem, oportet enim contradicentem legitimè detinere, vt in textu. An autem, & quando agnati rerum feudalium possessionem iustè, vel iniustè obtineant, non est nostri instituti perpendere; nimis enim extra propositam materiam vagaremur, Consulantur qui de modis acquirendæ possessionis agunt, non enim de acquirenda possessione quantum ad legis nostræ remedium spectat nobis tantum agendum proposuimus.

91 Fallit secundo si † si mus in illis locis vbi fœminæ ex consuetudine, vel vi statuti ad feuda admittantur, tunc enim perinde est, ac si agnatis possidentibus non constaret bona esse feudalia, quo casu fœminam immittendam supra statutum quæstione superiori artic. 6. nihil enim facit an constet feudalia necne, cum non minùs feudalium sit capax, quàm allodialium, & hanc sententiam tenuere *Dec. consil. 424. num. 12. & consil. 467. num. 12. Senatores Mantuani inter consilia Montisferrati consil. 1. nu. 55. Colleg. Bon. inter eadem consil. Montisferrati consil. 14. nu. 33. D. Hieron. Lucens. consil. 1. num. 22. & 25. Rol. consil. 2. num. 31. lib. 3.*

S V M M A R I V M
Articuli quarti.

92 *Agnati quando possident, & suam fundantes intentionem in eo, quod constat bona esse feudalia si se incontinenti offerunt probaturos bona ad fœminam spectare non posse, legitimi sunt contradictores aduersus dictam fœminam hæredem institutam, & immissionem petentem.*

ARTI-

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando non solum suam fundant intentionem agnati, quod planum est bona esse feudalia, & possident, verum etiam se incontinenti probaturos offerunt ad fœminam spectare non posse, vel ex forma inuestituræ, vel ex alia causa.

92 Affirmatiua † sententia disputatione omissa est amplectenda nimirum legitimos esse contradictores,& manutenendos,quam tenet *Corad.d.cons.7.nu.2.* qui tenet etiam agnatis non possidentibus *post Andr. de Isern. Card. Alexandr. & Martinum Laudens.* Idem tenent *Zuccard.hic num.486.post Campeg.intra consilia. Brun.cons.2.nu.9. Port. Imol.cons.1.nu.65.Osasch.decis.26.nu.3.& 14. Rol.à Valle cons.2.nu.38.in fine lib.3.Bero.cons.67.num.64. vers. præterea illud lib.1. Iacobin.à S.Georgio hic nu.49.versic.sed quando,Menoch.d.remed.4.nu.381.* & ratio est,quia in iudicijs summarijs exceptiones de dominio, & proprietate admittuntur si incontinenti sint liquidabiles, vt sæpius monuimus.

Ampliatur, vt procedat etiam in ijs locis,vbi de consuetudine ad feuda fœminæ admittuntur,cessat enim consuetudo vbi vel forma inuestituræ, vel aliud quidpiam opportunum contra consuetudinem fœminas excludit.

SVMMARIVM Articuli quinti.

93 *Dominus directus quando constat Agnati aliqua castra esse feudalia, fœminamque non esse in ea immittendam, in eorum tamen territorio reperiuntur prædia, quæ fuerunt à defuncto possessa, si fœmina velit in ea immitti tamquam allodialia, Agnati verò asserant ea quoque esse feudalia, eiusdemque conditionis,cuius prædicta castra sunt legitimi contradictores aduersus prædictam fœminam in illis casibus in quibus feudalia præsumuntur, in illis vero in quibus feudalia non præsumuntur non sunt legitimi contradictores.*

94 *Bona sita in territorio castrorum feudalium an, & quando feudalia præsumantur remissiuè.*

95 *Possidere præsumitur ex titulo præambulo de quo apparet.*

96 *Possidere præsumitur titulo inuestituræ quis, quando de inuestitura, & eius possessione constat, nec de alio apparet titulo.*

97 *Inuestitura facta de castrorum pertinentijs omnia comprehendit sita in territorio castri.*

*Contrarium verius nu.*109.

Declara, vt prima opinio procedat vbi inuestitura exprimit in particulari bona cum suis finibus; secus si in genere, vt num. 106.

*Quæ declaratio maximè vera est, quando intra prædictos fines adsunt alia bona ad particulares spectantia, vt num.*107.

*Item est indubitata si verba inuestituræ sint prægnantia, addita tamen clausula ad ipsas partes spectantia, vt infra num.*108.

98 *Possessione declarantur verba generalia inuestituræ.*

Con-

Contrarium num. 110.
Declara tamen, vt nu. 111. *et* 112.
99 *Feudalia præsumuntur bona sita in territorio castri si reperiantur à vasallo possessa.*
100 *Feudale præsumitur quicquid est intra fines castri.*
Contrarium infra num. 114.
101 *Possidentis commodum transfert onus probandi in aduersarium.*
102 *Inuestitura stante cum clausula prægnanti nempè cum terris pratis nemoribus, herbis, possessionibus, & omnibus iuribus, & pertinentijs agnati, vel dominus directus non sunt legitimi cōtradictores aduersus filiam petentem immißionem in bona sita in territorio castri feudalis, tanquam allodialia, quā- uis fateatur castrum ad se non pertinere.*
103 *Replicationem non tenetur actor probare, quando suam intentionem fundauit, donec reus suam exceptionem probauerit.*
104 *Bona esse feudalia non sufficit allegare nisi probetur ad excludendum agentem legis nostræ beneficio.*
105 *Bona in dubio præsumunt allodialia.*
106 *Bona præsumuntur feudalia quando constat apertè, vt talia fuisse antea possessa, & nunc venit aliquis, qui contradicat, secus si non constat antea fuisse, vt feudalia possessa, & sumus in principio negotij.*
113 *Argumentum desumptum à situ bonorum intra fines castri non est tutum ad probandum ea esse feudalia.*

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando constat aliqua castra eße feudalia, & talia in quæ fœmina non sit immittenda, in territorio tamen horum castrorum prædia reperiuntur, quæ fuerunt à defuncto possessa, in quæ tanquam allodialia velit fœmina immitti, contradicant vero agnati, aut dominus directus asserentes esse feudalia eiusdemque conditionis, cuius prædicta castra.

PEndet huius articuli determinatio à satis ampla quæstione, An, & quando bona
93 sita in territorio castrorum feudalium præsumantur feudalia, vel allodialia, † ijs enim casibus, quibus feudalia præsumuntur, idem erit dicendum, quod de castris feudalibus, nimirum agnatos esse contradictores, ijs vero, quibus allodialia præsumentur idem dicendum, quod de allodialibus, nimitum non esse legitimos contradictores, hos autem casus explicare magis ad proprium, feudorum, vel ad vniuersalem coniecturarum tractatum pertinet, ideò eorum explicationem omittimus, Vi-
94 deatur † de hac materia *Bald. in c.1. de Capitaneo qui veniam venaiderit, nu.6. cum pluribus seqq. Ruin. cons.22. nu.7. vers. quanto magis, & cons.40. nu.13. & 14. vol.1. Idem Ruin. cons.108. nu.22 lib.2, Paris. cons.27. nu.4. lib.1. Dec. cons.517 nu.9. Cranetta cons.55. nu.9. & in respons. pro genero latißimè num.426. Brunus cons.1. Menoch. in tractat. de præsumpt. lib.3. præsumpt.* 101. *num.* 10. & 41. ne tamen prorsus hanc materiam subterfugere videamur vnicam quæstionem iuxta quandam determinatam facti speciem in Rota Romana decisam examinabimus, à cuius determinatione quid in similibus, vel contrarijs sentiendum videatur facile viri studiosi, & prudentes percipient, fuerat quidam in castro inuestitus, erantque verba inuestituræ præ-

prægnantissima nimirum cum clausula, Cum terris pratis, nemoribus, herbis possessionibus, & omnibus iuribus, & pertinentijs, Decesserat vassallus relicta filia hærede instituta, relictis agnatis, Is & Castrum feudale possidebat, & in eiusdem territorio prædia, eo mortuo conuenerat castrum feudale esse, & filiam in illud non esse ex legis nostræ beneficio immittendam.] De prædijs in territorio sitis controuersia erat, fœmina immissionem prætendebat quasi essent bona allodialia, agnati contradicebant quasi feudalia.

Primo aspectu videbatur respondendum pro affirmatiua agnatos esse contradictores, & impedire quominus fœmina immitteretur, quasi dicta prædia essent feudalia, probatur autem.

95 Primo, quia † præsumitur quis possidere ex titulo præambulo de quo apparet, & per consequens ex titulo inuestituræ, nisi contrarium probetur, *l. quædam, vbi glossa in verbo sufficiebat, & Bart. ff. de rei vendicat. l. 2. C. hoc titulo, Decian. consil.* 118. *nu.* 24. *lib.* 2. *Curt. iun. cons.* 184. *sub nu.* 8. *versic. ex ista distinctione, Natta cons.* 460.
96 *nu.* 22. *& cons.* 514. *nu.* 31. *& cons.* 520. *nu.* 6. *& seqq.* Cum † igitur appareat de titulo inuestituræ, & de possessione defuncti præsumitur titulo inuestituræ possidere, cum de alio titulo non appareat, ita in terminis nostris determinat *Dec. d. cons.* 517. *nu.* 9. *Paris. cons.* 27. *nu.* 14 *lib.* 1. *Curt. iun. cons.* 140. *nu.* 10. *cum seqq. & cons.* 184. *num.* 8. *in fine, & seq. Ruin. cons.* 108. *sub nu.* 22. *in fine versic. ex quibus apparere dicitur, lib.* 2. *Goz. ad. cons.* 50. *nu.* 27. *versiculo ad sextum, Aymon. cons.* 54. *num.* 9. *Abbas cons.* 164.
97 *num.* 7. † Quinimo quando facta est inuestitura de castro, & additum est cum pertinentijs omnia comprehenduntur sita in territorio castri, Vnde quemadmodum castrum est feudale ita, & sita in eius territorio *ad Ias. in l. quominus, num.* 120. *ff. de flumin. Corn. cons.* 321. *col. penult. num.* 8. *vol.* 4. *Socin. cons.* 47. *col.* 2. *&* 3. *vol.* 1. *Dec. cons.* 517. *num.* 9. *Isern. in c.* 1. §. *quædam tamen versic. ea vero de contract. inter masc. & fœmin. Canonistæ in c. cum ad sedem, extra de restitut. spoliat. Bellon. qui enarrata refert consil.* 10. *nu.* 7. At in illis quæ feudalia præsumuntur non immittitur fœmina, ergo &c. nisi probet non esse feudalia &c.

98 Confirmatur, † quia ex possessione declaratur verba generalia inuestituræ, *vt Abba cons.* 64. *nu.* 70. *qui allegat Curt. iun. d. consil.* 140. *nu.* 20. *& Paris. cons.* 27. *num.* 14. *lib.* 1. Cum igitur prædia in territorio castrorum contenta possideantur, vt feudalia à reo, declarantur verba illa generalia inuestituræ, vt videantur eorum virtute dicta
99 prædia in feudum concessa; Vnde sentiunt aliqui, si † bona in territorio infeudati sita reperiuntur ab eo possessa, feudalia præsumi ita sentientes refert *Rolan. à Valle consil.* 46. *num.* 38. *vol.* 3.

100 Secundo, quia † quicquid est intra fines castri præsumitur feudale, *Ruin. cons.* 22. *nu.* 7. *versic. quanto magis, vol.* 1. *& cons.* 40. *num.* 14. Cum igitur huiusmodi prædia sint intra fines castri, præsumentur feudalia, & per consequens fœmina non erit immittenda.

101 Tertio, quia † agenti regulariter incumbit onus probandi, *l. qui accusare, C. de edend.* cum alijs deductis in superiori articulo, commodum enim possessionis transfert onus probandi in aduersarium, §. *commodum, Instit. de interdict.* cum similibus, & in terminis nostris hoc voluit *Dec. consil.* 517. *col. fin. num.* 6. *vers. & non videtur, quem refert Bellon. d. cons.* 10. *nu.* 7. *in fine. Idem Dec. cons.* 146. *col.* 5. *Barbat. consil.* 17. *præclarè col.* 11. At fœmina agit cum aduersarius possideat, ergo debet probare bona esse allodialia, at id non probat fœmina in his enim terminis quæstio disputatur, quinimo neque videtur probare posse, cum probatio huiusmodi requirens altiorem indaginem non sit ventilanda in summarijssimo possessionis iudicio, sed in petitorium sit transferenda, ergo &c.

102 Contrarium † fuit dictum *à Rota in vna Ailensi feudi* 27. *Aprilis* 1584. *coram Bubalo.*

Pro-

Probatur autem talis decisio.

Primo, quia quando actor habet fundatam intentionem suam, reus tenetur con-
cludenter probare suam exceptionem, quemadmodum enim reus non tenetur pro-
103 bare suam exceptionem, quousq; actor suam probauerit intentionem. † ita nec actor,
cuius intentio est fundata, tenetur aliquid probare ad elidendam exceptionem rei,
quousque exceptio sit bene probata, vt bene declarat *Aegid. decis. 67. num. 4.* At fœ-
mina quæ est actrix bene fundauit suam intentionem quando probauit testamentū,
in quo extat instituta, & possessionem testatoris, neq; reus probauit suam exceptio-
nem nempè bona hæc esse feudalia, quod probatum oportuit, non. n. aduersus agen-
tem legis nostræ beneficio sufficit allegare bona esse feudalia nisi probetur *ad tex. in
cap. 1. § inter filiam. & §. defuncto milite, & ibi DD. si de feud. fuer. contrauers. cum
alijs allegatis per Duen. reg. 309. num. 8. & late Cephal. cons. 387. num. 8. cum seqq.*
Cum igitur fœmina rectè fundauerit suam intentionem, reus verò non fundaue-
rit suam exceptionem, sequitur fœminam immittendam non attenta aduersarij
contradictione.

105 Confirmatur, † quia fœmina habet regulam pro se, bona enim in dubio præsū-
muntur allodialia, & non feudalia, *c. 1. vbi gloss. 1. de controuers. inter mascul. & fœ-
min. vbi DD. Alex. consil. 29. num. 1. lib. 1. cum alijs supra deductis*, erit igitur in hæc
bona tanquam testamenti allodialia immittenda.

106 Ad primum respondetur † illam opinionem, vt ex verbis prægnantibus inuesti-
turæ, & ex possessione bona præsumantur feudalia, procedere vbi inuestitura expri-
mit bona in particulari cum suis finibus, secus si in genere, qua illa expressio genera-
lis non fundat intentionem nisi melius probetur bona in particulari esse compre-
hensa, vt bene in his terminis deducit *Brun. cons. 1. nu. 2. & 3. quem sequuntur Nat-
ta consil 514 num. 29. cum seqq. & consil. 520. num. 5. Aymon consil. 54. sub num. 9. &
consil. 253. nu. 7. Boss. in practic. crim. tit. princ. nu. 253. circa finem, Rolan. consil. 82.
num. 10. vbi de communi, & seq. lib. 2. & consil. 98. nu. 16. & num. 25. lib. 3. vbi asserit
extare communem Doctorum Scolam, & de communi etiam testatur Decian. cons. 33.
107 num. 53. lib. 1.* vbi inquit, † quod ab eo nemo discrepat vbi intra fines adsunt alia
108 bona ad particulares spectantia. † quæ quidem sententia maximè est tenenda, quan
do verba quidem inuestituræ sunt prægnantia, quæ dicat, cum terris &c. Verum
addita sint verba illa, quæ vt plurimum addi solent ad ipsas partes spectantia, vt re-
ctè *Aymon. d. cons. 54. num. 9. in fin. & cons. 293. num. 4. in fin. & nu. 5. Rol. d. cons. 82.
nu. 18. lib. 2.* Huic argumento ita respondet plenè *Rota Romana in vna Astensi feu-
di 27. Aprilis 1584. coram Bubalo.*

109 Id quod vero † dicebatur inuestituram de Castro cum pertinentijs omnia com-
prehendere sita in territorio castri animaduertendum in contrarium esse communē
opinionem, vt quamuis dicatur de Castro, & pertinentijs, omnia præsumantur allo-
dialia nisi aduersarius probet bona de quibus contenditur esse de pertinentijs, vt
multis auctoritatibus probat *Bellon. d. consil. 10. num. 11. versic. nam primo.*

110 Ad † confirmationem respondetur Curt. jun. & Paris. illud non dicere ad quod
allegantur ab Alba, sed bene firmare illam conclusionem quod quando in inuesti-
tura sunt apposita illa verba cum pertinentijs &c. omnia præsumi feudalia, quę con-
clusio ab omnibus reprobatur, vt supra dictum, ita respondet *Rota in d. decis. Astens.
111 feudi 18. Iunij 1584. coram Bubalo*; † Et quatenus possessio declararet verba gene-
ralia inuestituræ, intelligendum non de ea quę nunc intrat, & de cuius qualitatibus,
& conditionibus dubitatur, sed de possessione antecessorum, Vnde distinctio *Bellon.
112 cons. 10. nu. 14.* † Aut bona possessa fuerūt tamquam feudalia, & hoc apertè constat,
& nunc venit aliquis qui dicit allodialia, & tunc præsumuntur feudalia, quia posses-
sionem declarat, Aut non constat antea fuisse, vt feudalia possessa, & sumus in princi-
pio negotij, & tunc talis possessio non potest inferre rem esse feudalem, quam distin-

ctionem canonizauit *Rota in dicta Astensi feudi* 18. *Iunij* 1584. *coram Bubalo. Hinc*
113 *Rol. d. conf.* 46. *in fin.* respondens ad ea, quæ dixerat *in eod. conf. nu.* 68. monet † argumentum desumptum à situ bonorum intra fines Castri non esse tutum ad probandũ ea esse feudalia, quia alioqui sequeretur si inuestitus de Castris cum terris, pratis &c. reperiretur habere aliqua prædia in territorio Castri, præsumerentur feudalia quod est falsum, vt multotum auctoritatibus ibidem confirmat.

114 Ad secundum † negatur ea propositio, vt quidquid est intra fines Castri feudalis præsumatur feudale, contraria. n. est verior, & communis, quam tenet *Hostiens. in c. nimis de iure iurand. in* 6. *Afflict. in c.* 1. *nu.* 18. *versic. sed in contrarium d. controu. inter masc. & fæmin. Bellon. conf.* 10. *post num.* 11. *Clarus in* §. *feudum q.* 18. & patet ex traditis à *Roland. conf.* 98. *nu.* 16. *&* 25. *lib.* 3. & ita fuit resolutum *in Rota in dicta Astens. feudi* 27. *Aprilis* 1584. *coram R. P. D. de Bubalis.*

Ad tertium respondetur agenti incumbere onus probandi quantum ad ea quæ respiciunt fundamentum suæ intentionis, non vero quantum ad ea quæ respiciunt euersionem exceptionis, nisi primum fuerit exceptio probata quinimo vti se habet actor in actione, ita reus in exceptione, vt iam dictum, Quamobrem cum actor suam fundauerit intentionem in testamento, & possessione defuncti, exceptio autem rei sit fundata in hac qualitate rem esse feudalem spectat ad ipsum reũ exceptionem probare, tanto magis, quia actor vt etiam supra dictum habet regulam pro se, cum bona regulariter præsumantur allodialia, nisi contrarium probetur, Fundans autem se in regula dicitur habere probationem probatam *Bart. in l. quoties, ff. si quis cautionib. Surd. decis.* 126. *num.* 3. *vbi alios,* & præsumptio iuris dicitur liquidissima probatio *l. licet imperator, vbi latè Alex. & Ias. de leg.* 1. *Alciat. tract. præsumpt. in princ. parte* 3. *num.* 2. *& seqq. Surd. decis.* 170. *num.* 8.

SVMMARIVM sexti Articuli.

115 *Agnati in illis casibus, in quibus in feudo seculari non essent legitimi contradictores, secundum tamen Menochium in feudo Ecclesiastico esse possunt.*

Contrarium tamen infra num. 118.

116 *Fæminæ ad feuda Ecclesiastica non admittuntur nisi consuetudo singularis in Episcopatu, Abbatia, aut Præpositura extet.*

Frequentius tamen contingit, vt talis consuetudo extet, quàm contrarium quia ferè vbique extat, vt infra num. 122.

117 *Ecclesiastici non ligantur statutis, & regulis laicorum.*

119 *Fæminæ, & clerici vt admittantur ad feuda pari passu ambulant.*

120 *Clerici, vt tales, nullo modo censeri possunt exclusi à feudo Ecclesiastico.*

121 *Feuda Ecclesiastica esse fæminea frequentius contingit, quam non esse.*

ARTICVLVS SEXTVS.

Quando constat esse feudum non tamen concurrunt eæ circumstantiæ, per quas si profanum esset fæmina à beneficio legis nostræ obtinendo impediretur, feudum tamen est Ecclesiasticum.

115 Videtur affirmatiua † sententia tenenda nimirum agnatos esse contradictores. Primo, quia ita tradit *Menoch. de adipiscend. poss. remed.* 4. *num.* 382. *allegans Ias. conf.* 152. *col. fin. nu.* 9. *vol.* 4. *quem Menoch. refert, & ne semel eius conf.* 93. *num.* 9. *par. secunda.*

Secun-

116 Secundò, quia † nihil certius est, quam fœminas ad feuda Ecclesiastica non admitti nisi consuetudo singularis in Episcopatu, Abbatia, aut Præpositura extet *Rosental. de feud. c. 7. conclus. 31. num. 7. ad fin.*

117 Tertio, quia † statutis, & regulis laycorum non ligantur Ecclesiastici *ad Iason d. cons.* 152. *num.* 9. ergo quamuis in prophanis fœminæ de iure admitti possint, non videtur idem ius habere locum in feudo Ecclesiastico.

118 In † contrarium est opinio *Rosental. c. 7. conclus. 53. nu. 2.* qui nullum discrimen in hac re inter feuda Ecclesiastica, & secularia interponendum arbitratur, cui quidem subscribendum reor, Probatur autem

119 Primo. quia † fœminæ in feudis Ecclesiasticis maximè videntur admittendæ, cõstat. n. eas admitti ad ea feuda ad quæ clerici admittuntur, pari. n. passu ambulant. *not. in c. 1. si mutus, vel alias imperfectus, & in c. 1. de feud. fœmin* plura adducuntur

120 in vna *Brixiens. feud. 1. Iulij* 1592. *coram Card. Pamphil.* † At clerici, vt tales nullo modo censeri possunt exclusi à feudo Ecclesiastico, *Iason. consil.* 117. *num.* 4. *vol* 4. *Osasch. decis.* 77. *nu.* 17. *Nat cons.* 600. *nu.* 23. *Rol. cons.* 76. *nu.* 13. *lib.* 3. *Et fuit plenissimè decisum in d. Brixiens. feud.* 24. *Aprilis* 1592. *coram Card. Pamphilio.*

121 Secundo, quia † frequentius continget feuda Ecclesiastica esse fęminea, quàm nõ esse ad *Rosental. c. 7. concl. 53. nu. 2. versic. sed non video*, Si ergo in prophanis fœminæ admittantur, multo magis in Ecclesiasticis admittentur.

Ad primum dicendum Menoch. errore lapsum, neque Ias. illud sentire ad quod à Menoch. allegatur, hinc rectè eum refellit *Rossental. citato c. 7. q. 53. num.* 2.

Ad secundum esse quidem opus consuetudine, vel concessione speciali ad hoc, vt

122 fœminæ ad feuda Ecclesiastica admittantur, verum ferè † vbiq; eam dari consuetudinem, ita vt vbique fœminæ ferè ad feuda Ecclesiastica admittantur, vt idem *Rosental. dict. c. 7. conclus.* 31. quod si consuetudo deficiat, nihilominus concessione speciali facilius Prælatos fœminas ad feuda admittere, quàm in alijs per dominos seculares fuerint admissæ, *vt idem Rosental.* Vnde fit vt verum sit quod supra in 2. argumento pro affirmatiua diximus frequentiùs contingere, vt feuda Ecclesiastica sint fœminea, quàm alia.

Ad tertium licet statutis secularium non contineantur Ecclesiastica non tamen sequi quin proprijs statutis, aut consuetudinibus peculiaribus fœminæ admittantur ad feuda Ecclesiastica, quemadmodum in secularibus ijsdem modis admitti possunt.

QVAESTIO VIGESIMA.

AN dominus directus, vel agnati sint legitimi contradictores, quando in confesso est bona esse feudalia, eorumque fœminam omnino incapacem, quæ licet bonorum quidquam ad se iure feudi spectare non prætendat ob aliquod, tamen aliud ius immissionem *ex l. nostra beneficia* prætendat, eamque petat, continent verò Articulos sex.

Primus, quando constat aliqua in hæreditate dari bona feudalia in quibus fęmina ius non prætendit, sunt tamen allodialibus coniuncta, & nondum separatio, aut liquidatio est facta.

Secundus, quando ob solam melioramentorum rationem fœmina immissionem prætendit.

Tertius, qñ immissionem prætendit fęmina non in feudo principali, cuius se incapacẽ fatetur, sed in quasdam meliorationes tantum, & acquisitiones factas feudo, vt feudo, nempe eo animo, vt euadant feudales, quas tales esse inter partes conueniat. Vis quęstionis in eo consistit, an tales acquisitiones euadant feudales, naturamque feudi assumant, ita vt cum ipso feudo ad quoscumque transeant ad quos transit feu-

dum, & vna cum illo deuoluantur nulla separatione, aut solutione facienda, an verò saltem talium acquisitionum æstimatio, sit rependenda, si.n. feudales non euadant, Agnati, aut dominus directus non erunt legitimi contradictores, si verò euadant feudales, vtique, Hoc igitur erit à nobis perpendendum, An sint feudales necne.

Quartus, Quando fœmina petit immissionem in melioramenta quando fuit conuentum, vt omnes meliorationes feudales euaderent, atque finito feudo ad dominum directum deuoluerentur absque aliqua pretij restitutione.

Quintus, Quando fœmina petit immissionem in melioramenta conuentione stante, ne vassallus feudum melius facere possit.

Sextus, Quando in confesso est melioramenta, vel separanda, vel pretium restituendum, Dominus tamen directus iustam feudi possessionem obtinuit, vel etiam agnati ad quos meliorationes non pertinent.

SVMMARIVM Articuli primi.

1 *Possessorio iudicio non est admittendus is, quem certum est in petitorio nullum ius fouere.*

2 *Possessionis nullum est commodum quando certum est aduersarium in petitorio optimum ius fouere.*

3 *Immissio in bona etiam feudalia non est impedienda, aut retardanda, quando sunt allodialibus permixta.*

4 *Bonorum feudalium, & allodialium discußio non est facienda in possessorio, sed reseruanda ad petitorium, quando sunt ad inuicem commixta.*

5 *Altam indaginem requirentia, nec discutiũtur in iudicijs summarijs, nec faciunt legitimũ contradictorẽ.*

6 *Feudalibus in bonis, vbi melioramenta dantur conceditur immißio hæredi etiam incapaci feudi, nec bona ab illo reuocantur nisi melioramentis solutis.*

7 *Possessionis commodũ in quo consistat.*

ARTICVLVS PRIMVS.

Quando constat aliqua in hæreditate dari bona feudalia in quibus fœmina ius non prætendit, sunt tamen allodialibus coniuncta, & nondum separatio, aut liquidatio est facta.

1 Videtur dicendum † legitimos esse contradictores, quia quando in confesso est quem in petitorio nullum ius fouere, neque in possessorio est admittendus; solet enim de possessorio agi gratia petitorij *ad l. ordinarij iuris, C. de rei vendicat.* commodum enim possessionis in eo positum, vt aduersario suum ius non probante res maneat apud possidentem, cessaret, *contra §. commodum, Inst. de interdict.*

2 † Verum quando certum est ad quem in petitorio ius spectet, cum non possit contingere, vt actor in suo iure probando deficiat, nullum commodum ne quidem spe huiusmodi possessorium continet, vnde frustra videtur immitti fœmina, nullum ex hac immissione commodum perceptura sequitur ergo, vt iuste, & opportune contradicant agnati ad eam excludendam.

3 In contrarium † est cōis interpretum sñia, qui arbitrantur quotiescunq; in hæreditate reperiũtur aliqua bona allodialia, vel saltem dubitari potest, an aliqua eiusdem hæreditatis sint allodialia, vel feudalia non esse retardandam missionem in possessionem omnium bonorum, tam feudalium, quàm allodialium, *ita Curt. iun.* *cons.*

consil.41.nu.1. Rol.consil.2.nu.43.& consil.98.nu.43.lib.3. vbi inquit discussionem
4 † bonorum feudalium, & allodialium non esse in possessorio faciendam, sed esse in petitorio reseruandam, quando bona commixta sunt *Menoch.consil.180.nu.32.li.2.*

Probatur autem primo, quia cum incertum sit, quæ bona non spectent ad hanc filiam, certum autem sit aliqua spectare, non est suspendenda immissio pro ea parte, qua certum est omnino immittendam; At non potest in eam partem immitti, nisi in omnia bona immittatur, & sic etiam in feudalia, ergo &c.

5 Secundo, quia discussiones † altam indaginem requirentes non perpenduntur in iudicijs summarijs, nec faciunt legitimum contradictorem *ad l.2.supra hoc tit. Rol. consil.1.nu.25.vol.1. diximus supra in q.18. nu.6.* At separatio, & liquidatio bonorum feudalium ab allodialibus requirit altam, & diligentem indaginem, ergo non perpendetur in hoc iudicio summario, neque faciet contradictorem, sed concessa immissione terminabitur, postea in iudicio ordinario petitorio.

6 Tertio, quia † vbi sunt in feudalibus melioramenta ob commixtionem immittitur hæres in bona feudalia, nec ab eo reuocantur, nisi illis solutis, vt infra in hac ead. q. art. 2. determinabitur ergo ob eandem coniunctionem, quando allodialia erunt feudalibus coniuncta, immittetur idem hæres in possessionem feudalium, nec ab illo reuocabitur dicta possessio nisi facta separatione bonorum allodialium.

7 Ad contrarium respondetur † non solum possessionis commodum esse, vt actore non probante reus absoluatur verum etiam ne à reo illud auferatur, quod ad eum spectat, cogaturque suo carere cum non debeat, In casu autem nostro hæc vtilitas maxime viget, si enim non immitteretur hæres in feudalia bona, neque immitteretur in allodialia, quæ coniuncta sunt, & sic suis allodialibus cogeretur carere, in quibus nullam controuersiam ei posse moueri indubitatum est.

SVMMARIVM secundi Articuli.

8 *Meliorationes à vassallis, & possessoribus factæ finito feudo absque culpa vassalli spectant ad hæredem vltimi defuncti.*

9 *Etiam si fœmina hæres sit.*

10 *Et huiusmodi hæredes retinent possessionem bonorum feudalium donec sibi emponematum nomine satisfactum sit.*

11 *Et doli mali exceptione dominum submouent, nisi precium meliorantium soluat.*

12 *Siue hæres extraneus sit.*

13 *Siue etiam fœmina.*

14 *Lex qđ nō dicit nec nos dicere dēmus. Declara si nullo modo dicat, nec realiter, nec virtualiter secus si saltem virtualiter, vt infra num.24.*

15 *Feudi dominus non ipso iure, sed ope exceptionis melioramentorum nomine ab agendo repellitur. Declara, vt nu.25.*

16 *Exceptio non est modus possessionis acquirendæ, sed tantū conseruandæ.*

17 *Retentio facilius conceditur, quàm noua acquisitio.*

18 *Vassallus domino possidente res feudales ob feudum finitum impensas suæ meliorationis condicere potest, & à domino repetere.*

Sæpissime tamen huiusmodi impensarū nomine nulla cōpetit actio, sed sola exceptio, & retentio, vt nu.21.

19 *Accessoriū non trahit ad se principale, sed trahitur. Declara, vt nu.29.*

20 *Locupletari nemo debet cum alterius iactura.*

22 *Fideicommissarius non est legitimus contradictor aduersus hæredem immissionem petentem, etiam si incon-*

 tinenti

tinenti de iure suo docere sit paratus, quando aliquæ detractiones hæredi competunt.

23 *Soluere nemo est cogendus, quod statim accipere poterit.*

26 *Continuatio possessionis est facilior quam noua eius acquisitio.*

27 *Possessio defuncti ad hæredem transire debet, donec ius aliquod in re habet.*

28 *Cautionis plus est in rem, quàm in personam.*

30 *Meliorationes quomodo dicantur accessio feudi meliorati.*

ARTICVLVS SECVNDVS.

Quando ob solam melioramentorum rationem fœmina immißionem prætendit.

8 PRæsciendũ feudo † finito absq; culpa, & delicto vassalli, puta quia linea sit finita, meliorationes à vassallis possessoribus factas ad hæredem vltimi defuncti spectare *tex. est in §. si vassallus, tit. hic finitur lex &c.* vbi hæc verba si vassallus in feudo aliquod ædificium fecerit, vel ipsum sua pecunia meliorauerit, & contigerit postea, vt vassallus sine filio masculo decedat dominus, aut patiatur ædificium auferri, aut soluat pretium meliorationis, Hoc idem notant *Iacob. de Beluis. Andr. de Isern. Bald. Aluarot. Præposit. Matth. de Afflict. in d. §. si vassallus, Guido Pap. ita voluit q. 169. Augustin. Bero. q. 96. Albert. Brun. cons. 85. nu. 7. & 106. nu. 2. Ruin. consil. 24. nu. 10. lib. 1. Curt. iun. consil. 41. nu. 10. Card. Paris. cons. 23. num. 91. lib. 1. & cons. 28. nu. 2. lib. 3. Aruis. Pinell. in l. 1. secunda parte, nu. 71. C. de bon. matern. Dec. in Auth. qui rem, nu. 14. C. de sacros. Eccles. Aretin. in l. Senatus, §. Marcellus, ff. de leg. 1. Menoch. in tract. de recuperan. remed. 15. nu. 502. & 504. Ioseph. Ludouic. decis. 24. nu. 6. vsq; ad 12. Schrader. de feudis in secunda parte prime partis principalis, sectione 2.*
9 *nu. 20. Rosental. de feud. c. 7. conclus. 54. in principio,* † quod etiam in fœminis hæredibus eodem modo intelligendum, expresse declararunt *Rol. à Valle cons. 28. nu. 30. & 32. lib. 1. Menoch. citat. loco, num. 506.*

10 Consequuntur † autem horum melioramentorum æstimationem hæredes vassalli, siquidem in possessione feudi sint mediante retentione, possunt enim feudum retinere, donec emporematum, seu meliorationum nomine sibi congrue, satis fiat; vt
11 tradit *gloss. in d. §. si vassallus, super versic. soluat pretium*, vbi inquit † dominum submoueri exceptione doli mali nisi pretium meliorationum soluat *Aluarot. ibid.*
12 *ante num. 1. Afflict. num. 50.* † vbi idem animaduertit de hærede extraneo *per l. si in arca, alias Iulianus lib. 37. ff. de rei vendicat. Isern. Præposit. Frideric. Schenck. Bal. in d. § si vassallus, Paris. cons. 4. n. 40. vol. 1. & cons. 23. nu. 91. lib. 1. & cons. 55. nu. 23. & 24. vol. 3. alias refert Schrader. de feudis secunda parte, primæ partis principalis,*
13 *sect. 2. num. 30. & Rosental. in tract. de feud. c. 7. conclus. 54. in gloss. A.* † quod in fœmina quoque locum habere, si hæres vassalli existat specialiter monuerunt *Card. Paris. cons. 23. num. 91. lib. 1. Brun. cons. 105. num. 7. & cons. 106. nu. 2. Corn. cons. 147. lib. 2. Rol. à Valle consil. 28. num. 3. & 32. lib. 1. Menoch. in tract. recuperan. remed. 15. nu. 506. Schrader. d. par. 2. primæ partis principalis sect. 2. num. 31.*

Si verò nondum fuerint hæredes possessionem rerum feudalium nacti, interim autem prætendant immissionem horum melioramentorum domino directo contradicente, nam sint immittendi, an vero admittenda contradictio, hęc est quæstio nostra, quam in specie, nemo est qui determinet, quamuis enim nullo contradicente consentiant omnes, fœminam retinere posse feudum, donec sibi melioramentorum

nomine fuerit satisfactum, vt iam diximus, num tamen, hoc nomine possessionem rerum feudalium vacantium prætendere possit ita vt non admittatur contradictio ad immissionem impediendam nullus est, quem viderim, qui tantillum quidem attingat rem igitur nos ad partes perpendamus.

Videtur primo aspectu affirmatiua sententia tenenda, nempè agnatos esse legitimos contradictores.

14 Primò quia † quod lex non dicit, nec nos dicere debemus *l. illam, C. de collatio. cum vulgar.* At nulla lege cautum reperitur hæredem Vasalli finito feudo, meliorationum nomine in possessionem mittendum ergo, &c. Quamobrem cum hæres non immittendus sequitur contradictionem attendendam, minor videtur ex eo constare, quia iura de hac melioratione sermonem habentia solum dicunt debere dominum pati vt hæres ædificium auferat, vel soluere precium meliorationis nihil de possessione hæredi concedenda sanciunt.

15 Secundo quia † dominus feudi non ipso iure, sed ope exceptionis melioramentorũ nomine ab agendo repellitur, *vt tradit Card. Paris. consi. 33. n. 52. li. 1. & Schrader. d. parte secunda nonæ partis principalis. sectio. 2. num. 55.* Vnde sola exceptio

16 videtur fœminæ competere † verum exceptio non est modus possessionis acquirendæ, sed tantum conseruandæ *ad l. exceptio ff. de except. ad princ. Instit. de exceptio. facit text. in l. vindicantem, ff. de euict.* merito fœmina non habet ius possessionis

17 acquirendæ, & hoc pacto legis nostræ beneficium non intentat † maxime cum facilius concedatur retentio, quam noua acquisitio, multa enim facta tenent, quę facienda non tenerent, *l. patre furioso. ff. de his qui sunt sui, vel alieni iur.*

Tertio quia ex parte domini directi maior ratio concurrit, ob quam immittatur ipse, quam ex parte huius fœminæ.

Primo quidem quia maius ius habet cum totum feudum ad illum, ad fœminam verò solum meliorationes pertineant.

Secundo, quia is dominus est, reique suæ possessionem prætendit, fœmina verò non est domina, sed creditrix tantum, vultque solum æstimationem impensarum factarum, quarum causa rei alienæ possessionem prætendit, vnde sane rectius, videtur, vt dominus possessionem consequatur à quo sibi debitum mox fœmina petat, quam vt fœmina à qua dominus petat feudum, sequitur igitur dominum immittendum, vel agnatos, vnde constat legitimos esse contradictores ad fœminam excludendam; cum inclusio vnius, sit exclusio alterius, *l. cum Prætor. ff. de iudicijs.*

18 Quarto, quia † etiam possidente domino satis congruè fœminæ consultum pro consecutione melioramentorum, ita vt nullum sequatur absurdum, etiamsi ei immissio denegetur, quando enim feudum ad dominum peruenit potest vassallus, vel illius hæres impensas, siuè meliorationes condicere, atque à domino feudi repetere *Afflict. d. cap. 1. §. si Vassallus, num. 10. argum. l. quod dicitur, §. si dos ff. de impens. in rebus dot. fact. l. qui exceptionem, §. si pars ff. de condit. indeb. l. si quis rem, & ibi Frãcisc. Aretin. ff. de acquiren. possess. l. colonus, ff. de ui & ui armat. tuncta l. in rebus, §. possunt, ff. commodat. l. dominus horreorum, §. 1. ff. locat. l. quod si nulla. ff. de leg. 1. l. si necessaria, in princip. ff. de pignor. actio. Bald. consil. 373. versic. quæritur igitur, & versic. non obstat si quis dicat lib. 3. Tiraquell. in tractat. de vtroque retractu secunda parte, §. 7. gloss. 1. numero quarto, Bero. in capit. 1. numero 35. extra de restitutio. in integr. Schrader. de feudo parte secunda, nonæ partis principalis sectione 2. numero 34.*

19 Quinto, quia † accessorium non trahit ad se principale, sed trahitur, *cap. accessorium de reg. iur. in 6. l. cum principalis de reg. iur. cum vulg.* At melioramenta sunt accessorium, ergo non trahent ad se feudum, & si quamuis spectent melioramenta ad fœminam non erunt in causa, vt eorum obtentu possessionem feudi nanciscatur.

Contra-

Contrarium est verius nempè agnatos, vel dominum directum non esse legitimos contradictores aduersus fœminam ratione melioramentorum immissionem petentem, nisi primo ei satisfaciant melioramentorum nomine.

Primo, quia ita videntur sentire omnes interpretes, dum sentiunt, hanc fœminã imo quemcunque extraneum hæredem retentionem habere, donec sibi ex integro satisfactum, cum enim certum sit possessionem à defuncto in hæredem non continuari, sed de nouo acquirendam esse, *l. cum hæredes primo resp. l. qui uniuersa, §. quid per colonum, ff. de acquiren. possess. l. 2. ff. de crim. expil. hæred.* statuant autẽ eam ab hærede retineri, non autem retineatur, nisi adepta, sub termino retinendi eius etiam adeptionem complectuntur, vnde omne contradictionis impedimentum excluditur alioqui ridicula esset omnium doctrina, asserẽtium hæredem possessionem retinere posse, quam non habeat nec habere possit.

20 Secundo, quia † admissa contradictione locupletaretur dominus contradicens cũ alterius iactura contra *l. nam hoc natura, ff. de cond. indeb. & l. iure naturæ, ff. de reg. iur. & c. locupletari de reg. iur. in 6.* Cõsequentia tenet, quia impedita ab initio fœminæ possessione rei feudalis, & retentione donec sibi satisfactum sit, actum esset de ea, neque amplius impensas in meliorationibus factas consequi posset cum
21 † sœpissimè earum nomine nulla competat actio, licet soleat competere exceptio, & retentio, *l. in fundo, vbi DD. ff. de rei vnd. §. ex aduerso instit. de rer. diuisione Bartol. in l. si non fortem, §. si certum, ff. de cond. indeb. num. 7. quem ibi sequuntur DD. communiter, l. si in area, & ibi DD. ff. de cond. indeb. in terminis Rosental. de feud. cap. 7. conclus. 54. num. 6.*

22 Tertiò, quia † ita in simili videmus hæredem institutum immitti in hæreditatem per fideicommissum alij relictam, neque fideicommissarium esse legitimum contradictorem, quando aliquę hæredi detractiones competunt, etiam si incontinenti de iure suo docere sit paratus vt post *Alex. Iacob. et alios trad. Zuchard. in l. nostra nu. 426. cum seq. Ruin. consil. 140. n. 7. lib. 5. Boer. decis. 156. n. 2. qui nititur disposit. l. filiã fratribus, ff. ad Trebell. & l. lineam margaritarum ff. ad l. facid. Gabr. cons. 45. n. 24. lib. 12. per text. in l. 1. §. redigit igitur in princ. ff. quorum legat. Rol. cons. 78. nu. 21. volum. 2. Menoch. de adipisc. remed. 4. num. 638.* Rota in una Romana *de Salamonibus 14. Nouembris 1575. coram Illustriss. Seraphino in impressis, num. 5. decis. 271. in Viterbiens. hæreditatis 18. Nouembris eiusdem anni, coram* Reuerendiss. *Orielen. & in Spoletana bonorum 27. Maij 1585. & Firmana bonorum 18. Maij 1583. coram Bubalo, & in Iannen. fideicommissi prima Decembris 1584. coram Card. Platto, & tandem in Romana de Capizucchis 10. Aprilis 1606. coram Illustriss. Lancellotto,* cum tamen si non darentur detractiones impediretur immissio à fideicommissario probante incontinenti ius suum, vt supra suo loco dictum, ita in quæstione nostra, quamuis vbi nulla competit detractio dominus directus sit legitimus contradictor, & impediat immissionem fœminæ incapacis, nihilominus si adsint detractiones occasione meliorамentorum faciendæ non erit legitimus contradictor, nec immissionem impediet.

23 Quarto, quia † non est cogendus ad soluendum, quod statim repetere potest, obstat enim doli mali exceptio, *cap. dolo de reg. iur. in 6.* At si fœmina non immitteretur solueret, quod statim restituendum, ergo &cet. Minor constat, quia certum est has impensas debere restitui.

24 Ad primum † respondendum quamuis nulla aperta lege cautum reperiatur fœminam, aut quemcunque hæredem feudo iam finito meliorationum obtẽtu in possessionem mittendum, id tamen virtualiter cautum, *in d. §. si vassallus,* si enim caueretur dominum pati debere vt ædificium auferatur, vel expensæ reficiantur, id sub ea tacita conditione cauetur si velit feudum recuperare eiusque possessionem consequi, alioqui iuberetur dominus non quidem pati vt ędificium auferatur, sed illud

restituere, is enim restituit, quando possessionē obtinuit, patitur verò auferri, quando antequam possessionem consequatur, expectat vt alter possidens auferat, pretera cum iure receptum sit, vt competat legis nostræ beneficium pro rebus, etiam de quibus non poterat defunctus testari, vt supra dictum quæst. 19, num. 58. constat illud quoque cautum, vt competat pro rebus feudalibus.

Ad secundum respōdendum iure exceptionis repellere aliquem, importare possessionem repellentis, quasi se in possessione tueatur, vnde sequitur possessionem
25 primo à parte excipientis esse debere † nihil facit exceptionem non esse modum possessionis acquirendæ, animaduertendum enim hāc exceptionem referri ad obligationem proprietarij, qui non ipso iure tenetur ad has meliorationes reficiendas, sed tantum ope exceptionis, & ideo si dum rem vindicat non opponatur melioratio num exceptio, non potest Iudex illum condemnare ad earum æstimationem, quamuis ei constet impensas factas, vt rectè idem *Schrader. in loco in argumento citato*, non verò referri hanc exceptionem ad modum, quo melioramenta prætendens ea consequi possit, certum enim est etiamsi non possideat iustè meliorationes prætendere, & tamen tunc nulla ei prodesset exceptio, vnde constat etiam actionem competere posse, vt etiam supra admonuimus.

Ad tertium dicendum non omnino maiorem vigere rationem, vt dominus immittatur, quàm fœmina siquidem in ea quodam pacto videtur continuari possessio defuncti, licet enim verè noua possessionis acquisitione sit opus acquisita tamen fingitur eadem cum priori, vnde videtur possessio, quasi iuris fictione continuari, *vt ex Bald. & Ruin. adnotauimus quæst. 19. nu. 39.* cùm tamen in domino noua om-
26 nino requiratur; facilius autem † eadem possessio continuatur, quam noua acquiratur *ad regulam legis patre furioso, ff. de his qui sunt sui, vel alien. iur. cum vulgar.*
27 tanto magis, quia regula est satis trita † possessionem defuncti ad hæredem transire debere, neq; ab eo auferendam, donec ius aliquod in re habet vt supra etiam adnotauimus *d. quæst. 19. nu. 40.* Vnde re diligenter considerata plures rationes, & maioris ponderis suadent possessionem hæredi magis, quàm domino directo concedendam.

Ad quartum negandum fœminæ satis congruè consultum si eidem negetur immissio, reperirentur enim casus in quibus ratione melioramentorum competit quidem exceptio non verò competeret actio, *vt rectè Rosental. d. cap. 7. conclus. 54. numero 6.* præterquàm quod etiam si semper non possidenti actio competeret non tamen eodem modo esset consultum, quo si concedatur immissio in possessionem
28 plus † enim cautionis est in rem quam in personam, *l. plus cautionis ff. de regul. iur. cum vulg.*
29 Ad quintum respondendum † accessorium quidem non trahere ad se principale formaliter, sed quidem secum illud retinere posse, si valde connexa sint, vt separari nequeant, & accessorium ita firmiter radicatum, vt euelli nequeat, huiusmodi sunt melioramenta, adeo enim ad heredem meliorantis pertinent, vt nullo modo, non data æstimatione sint ab eo auferenda, sed maximè eorum possessio ei concedenda, quamobrem cum à feudo nolimus ea separari, necesse est, vt hæres feudum retineat, donec æstimatio soluatur, & hoc est quod indicat tex. dum inquit. Aut patiatur ædificium auferri, quasi dicat, aut patiatur melioramenta separari, aut soluat æstimationem, supple, si absque separatione feudum prætendat.
30 Secundo respondendum † meliorationes quidem secundum se consideratas esse accessorium feudi, at consideratas ad ius exigendi, & honestatem postulantem, vt suum cuique tribuatur nempè, & meliorationes melioranti, seu illius hæredi, & feudum domino meliorationes præferre ius à feudalibus rebus separatum, in quibus maior æquitas postulat, vt melioranti debeantur, quam feudum domino ita enim alliciuntur homines ad res augendas, & meliores reddendas, quod valde

de Reip. intereſt, vnde quantum ad rem noſtram attinet non videntur acceſſorij, ſed principalis rationem habere.

SVMMARIVM
Articuli tertij.

31 *Feudo non videtur accreſcere, quod à vaſſallo feudo addictum eſt ſi ta le ſit, quod per ſe ſubſiſtere poſ ſit.*

32 *Quamuis feudo, vt feudo quæſi tum.*

Contrarium verius, vt infra nu mero 63.

33 *Seruitus feudo acquiſita pars feudi euadit, ſi feudo vt feudo acqui ſita.*

34 *Vaßallo, aut illius hæredi eſt reſti tuendum precium rerum etiam in ſeparabilium feudo adiunctarum.*

35 *Fundus non fit feudalis, aut hortus iuxta fundum, aut domum feuda lem emptus.*

Declara, vt num. 67.

36 *Acceſſio diſcreta non fit feudalis.*

37 *Acceſſiones ſeparabiles ſpectant ad hæredem vaſſalli, inſeparabiles ve ro non ſpectant, niſi reſpectu pre cij.*

Declara, vt ſeparabilitas conſide retur iuxta voluntatem acquiren tis; non verò rei naturam, vt nu mero 68.

38 *Acquiſitio facta ſub nomine dignita tis non facit res acquiſitas tranſire in feudum.*

Declara, vt num. 69.

39 *Marchionibus donata, non tamen fiunt de Marchionia.*

40 *Donatum alicui ſub nomine dignita tis, puta Regię dignitati Regno ac quiſitum dicitur.*

41 *Acquiſita feudo quamuis ei cedant, ſi tamen facto, & induſtria Vaſ ſalli fuerint acquiſita, & per eum, vel ad ius eorum ſupplicationum feudo vnita fuerint ſi fundum de uoluatur ad dominum directũ per defectum generationis, aut ſepa randa, aut eorum æſtimatio ſol uenda.*

Declara, vt num. 70.

42 *Vaſſallus meliorem feudi conditio nem facere poteſt.*

43 *Quod intellige vt poſsit facere con ditionem meliorem, feudi formali ter accepti, non materialiter, ita vt feudo deuoluto commodum ſpe ctet ad dominum non ad hæredes vaßalli.*

44 *Lex debet eße de dubitabili.*

45 *Burgenſatica res à vaßallo empta exiſtens in territorio feudali bur genſatica remanet in perſonam em ptoris.*

46 *Fallit ſi poſtquam rem burgenſati cam emit de ipſa ſoluat ſeruitium per annos triginta.*

47 *Burgenſaticam rem vaßallus feuda lem facere poteſt.*

48 *Burgenſaticam rem in reintegratio ne ſui feudi ponens inuentario bo norum feudalium eam feudalem facit.*

49 *Maioratui res adiecta ſi per ſe ſub ſiſtat non ſequitur maioratum.*

50 *Etiam ſi ſit acceſſoria, itaut res ad dita, & res maioratus vnica fiat.*

51 *Fallit ſi expreſsè, & ſcienter à poſ ſeſſore maioratus eo animo addita ſit,*

sit, vt perpetuò ipsius maioratus efficiatur.

52 *Additamentum efficitur feudale, quando expressè additum fuit cum qualitate prioris rei.*

53 *Iurisdictio acquisita non venit in Castro ad fauorem successorum in eo, nisi aquirens expressè id dixerit.*

54 *Maioratus titulo præscripta ad maioratum spectant.*

55 *Præscriptio contractus, & pacti uim habet.*

56 *Maioratui seruitus empta maioratui accrescit soluta eius æstimatione.*

Et si empta fuit eo animo, vt maioratui perpetuo acquiratur accrescit absque precij solutione.

58 *Feudi antiqui naturam sortiuntur de nouo acquisita si vniantur per eum qui possit facultate regali, vel per modum meliorationis feudum augere.*

59 *Feudalia quolibet modo effecta, siue mobilia, siue immobilia ex eisdem causis amittuntur ex quibus feudum; siue per se subsistere possint, siue non.*

60 *Bona vndecumque Regi obuenta cõuertuntur in corpus Regij patrimonij perindeq; habentur, ac si essent numerata ab initio fiscalibus in prædijs.*

61 *Feudo superiori additum, absque animo consolidandi cum feudo non consolidatur animo vero concurrente vbique.*

62 *Marchiæ pars non efficitur Arx noua Marchioni concessa, sed inter Marchionis hæredes diuidenda, nisi nominatim Marchiæ oduretur.*

64 *§. e contrario titulo de inuestitura de alien: fact. in vsibus feud. declaratur.*

65 *Accessoria sui principalis naturam sequuntur.*

66 *Feudo res acquisita si voluntate acquirentis per se non substat, quia feudo vnita, vt per se non censeatur, siue natura sua subsistat, siue non feudalis euadit, & commodum eius feudo finito spectat ad dominum directum, si verò voluntate acquirentis per se subsistat, siue natura sua per se subsistat, siue non, non cedit omnino feudo, sed vel separanda, vel pretium restituendum.*

ARTICVLVS TERTIVS.

Quando immissionem prætendit fœmina non in feudo principali, cuius se incapacem fatetur, sed in quasdam meliorationes tantum, & acquisitiones factas feudo vt feudo, nempè eo animo, vt feudales euadant, quas tales esse inter partes conueniat.

VIs quæstionis consistit in eo, an tales acquisitiones euadant feudales, naturamque feudi assumant, ita vt cum ipso feudo ad quoscunque transeant, & vna cum illo deuoluantur nulla separatione, aut solutione facienda, an vero saltem talium acquisitionum æstimatio sit rependenda, si enim feudales nõ euadant, agnati, aut dominus non erunt legitimi contradictores, si verò euadant feudales vtique.

que. Hoc igitur erit à nobis perpendendum, an sint feudales, necne.

Primo aspectu negatiua sententia videtur tenenda bona huiusmodi non fieri feudalia, sed spectare ad commodum vassalli, & eius hæredum, ideo horum ratione, & possessionem, & multo magis retentionem fœminæ concedendam, donec æstimatio restituatur. Probatur autem.

31 Primo, *per* † *text. in §. econtrario de inuestit. de re alien. fact.* in vsibus feudorum, vbi habetur si quid feudo à Vassallo additum sit, si quidem tale quod per se subsistere possit, idest vt per se censeatur, vt prædium, id non accrescit feudo, ecce res quæsita, & addita feudo non accrescit feudo, ideo non fit feudalis, quamobrem ad hæ-
32 redem vassalli finito feudo spectabit † neque videtur dicendum talem rem simpliciter esse quæsitam non vero feudo, vt feudo. Videntur enim repugnare illa verba, si quid feudo à vassallo additum, ex quibus colligitur non simpliciter rem emptam, sed feudo, & vt esset feudalis, frustra enim feudo fuisset addita, præterea loquitur tex. de fundo eodem modo acquisito, quo de seruitute; vtrumque enim complecti-
33 tur sub illis verbis, si quid feudo à vassallo additum sit, determinat autem † seruitutem feudo accedere, & sicut partem feudi disponendam, itaut constet partem feudi euasisse, quod tamen non esset dicendum, nisi feudo quæsita esset; loquitur ergo etiam de feudo, feudo vt feudo acquisita. Quod autem neque de seruitute quidem nisi feudo, vt feudo quæsita sit, illud asserendum, vt pars feudi euadat, probatur optimè *per tex. in §. si vassallus tit. hic finitur lex, &c.* vbi determinat auctor, si vel domus in feudo ædificata, vel seruitus feudo acquisita, dominum debere æstimationē restituere feudo finito, vnde cum de seruitute idem dicat, quod de domo constat, si non fuerit feudo, vt feudo quæsita non fuisse feudalem, & ad hæredem vassalli feudo finito pertinere, & quamuis in eodem tex. in fine habeatur quosdam aliter de seruitute sentire, quasi ea fiat absolutè feudalis, etiam si non fuerit feudo, vti feudo acquisita priorem tamen sententiam amplectitur auctor cum determinatè loquatur in illis verbis, idem dico si precio seruitutem feudo acquirat, & ita *cum text. declarat gloss. ibi in versic. soluat precium in fine,* vbi inquit, illi vero qui dicunt omnino ad dominum pertinere sine dubio ineptè locuti sunt; eandem sententiam confirmat auctoritas *Baldi Isern. Aluar. & aliorum in tit. de inuestitura, de re alien. fact.*
34 *Rip. respons. 3. num. 6.* qui † sentiunt hæredi vassalli refundendum precium rerum, etiam inseparabilium feudo additarum; hinc hos duos tex. coniungendo talis in hac materia videtur distinctio constituenda, aut res fuit simpliciter quæsita feudo, & tunc, siue per se subsistat, siue non nunquam fit feudalis, sed semper precium restituendum, §. si vassallus titulo hic finitur lex, &c. Aut fuit quæsita feudo, vt feudo, & tunc distinguendum, aut per se consistere potest, & hoc casu debet dominus pati, vt auferatur, vel separetur, vel precium restituere, aut per se consistere nequit cuiusmodi seruitus, & fit pars feudi, seu vt inquit text. sicut pars feudi disponenda est, vnde argumentum concludit, ea quæ per se subsistunt feudo, vt feudo quæsita non fieri feudalia, licet contrarium concludat in ijs quæ per se subsistere nequeunt.

Secundo rem videtur determinate, *Bald. in l. 1. quæst. 6. versic. 6. quæro, num. 6.*
35 *ff. de rer. diuis.* qui statuit, † si quis iuxta fundum feudalem alium emerit in consequentiam illius, vel iuxta domum feudalem emerit hortum, non erit fundus, aut
36 hortus feudalis, & rationem addit † quia accessio est discreta, non concreta, quia separatarum rerum separatum est dominium, ex qua ratione elicitur hęc præpositio, accessio discreta non fit feudalis, at prædia per se consistentia, licet feudo, vt feudo quæsita sunt accessio discreta; ergo prædia per se consistentia licet feudo, vt feudo quæsita non fiunt feudalia, hinc iure merito idem Bald. in d. §. e contrario aduertit discretionem dominij inter feudalia, & allodialia, quasi eo quod discreta sunt, & separata, eorum quoque sit discretum dominium.

Tertio

37 Tertio facit † regula in hac materia insignis, Accessiones separabiles spectare ad hæredem vassalli; inseparabiles verò non spectare nisi respectu pretij, quam *tradunt Bald. Isern. Aluarott. & alijin dict. §. econtrario, Bero. quæstione 96. numero* 4. semper ergo accessiones saltem mediante æstimatione ad fœminam hæredem spectant.

38 Quarto, quia † acquisitio facta sub nomine dignitatis feudalis non facit res acquisitas transire in feudum, At acquisitio sub nomine dignitatis dicitur facta feudo, vt feudo, ergo acquisitio facta feudo, vt feudo non facit res transire in feudum, Maior probatur ex auctoritate *Bald. in cap. primo, §. præterea Ducatus nu.* 8. *versic. sed quid si Marchionibus de prohib. feud. alien. per Federic.* vbi in-

39 quit † non sequi, res sunt donatæ Marchionibus, ergo sunt de Marchionia, illud enim secundum eum requiritur vlterius, vt fuerint vnitæ Marchioniæ, quæ vnio non præsumitur, cum sit facti, *ad l. in bello, §. factæ, ff. de capt. & post limin.*

40 *reuers.* Minor vero probatur, † quia quando donatio est facta alicui sub nomine dignitatis, puta Regiæ, dignitati, Regno res dicitur donata, *l. quod principi, ff. de legat.* 2. *l. annua, §. Attico, ff. de annu. legat. Ripa respons.* 3. *de iure gent. num. secundo*, Idem si sub nomine dignitatis feudalis dicatur feudo, vt feudo facta acquisitio.

41 Quinto, quia † etiam quando acquisita, & vnita feudo eidem cedunt, si tamen facto, & industria vassalli fuerunt acquisita, & per eos, vel ad eorum supplicationem feudo vnita si feudum deuoluatur ad dominium directum per defectum generationis ad æstimationem, aut separationem ipsorum castrorum constat dominum directum teneri ita *Ripa d. respons.* 3. *sub num.* 60. *versic. cæterum allegat cap. si vassallus hic finitur lex Conradi Gloss. Andr. de Isern. Aluarottum, & asserit communem feudistarum, cap. primo, §. pro contrario de inuestitura de re alien. fact.* Confirmatur argumentum, quia Ripa primo totis viribus contendit castra de quibus erat controuersia non fuisse impliciter vnita Comitatui, sed cum ea qualitate, vt transirent ad hæredes, & successores quoscumque quod aduersaitur naturæ appanagij de quo ille agebat, & ideo statuit non fuisse effecta de dominio, & appanagio, secundo vnionem non fuisse pleno iure factam, sed tantum quoad gubernationem, & protectionem, ideo vnitorum non esse eandem naturam, Tandem inquit si pertinacius quam deceat instetur, quod hæc castra vnita cedant Comitatui, (& sic supponit non attendi responsiones supra allegatas, ita vt ea simpliciter vnita essent, & pleno iure) nemo negabat, quod facto, causa, & industria dominorum Comitum fuerint acquisita, & demum ad eorum supplicationem Comitatui vnita hinc infert Ducatum deuoluto ad Regem per defectum generationis masculinæ ad æstimationem, aut ad separationem ipsorum castrorum vnitorum, Regem teneri, vnde hæc præpositio ex mente huius actoris resultat, feudo vnita simpliciter, & pleno iure, eidemque feudo cedentia eo deuoluto ad dominum, aut separanda, aut diuidenda esse, aut eorum æstimationem à domino hæredibus vassalli restituendam.

In contrarium est veritas, & communis DD. sententia, vt ex eorum dictis infra referendis apparebit, probatur.

42 Primo, quia † certi, & indubitati iuris est vassallum posse meliorem facere feudi conditionem, vt aperte habetur *in d. §. econtrario de inuestitura de re alien. facta*. At nullus alius videtur posse dari modus faciendi conditionem feudi meliorem præterquam acquisitio feudo, vt feudo facta eo consilio, vt res vnita eiusdem iuris censeatur cum ea cui vnitur, fiatque eodem modo feudalis, igitur acquirere feudo, vt feudo facit rem feudalem, & vt eiusdem iuris sit habenda, ac feudum.

43 Neque dicatur † feudi conditionem meliorem fieri posse, hoc est rerum feu-
dalium materialiter acceptarum, non tamen ita vt commodum ad feudum
formaliter acceptum pertineat, nec meliorationis commodum spectet ad do-
minum, sed tantum ad vassallum, & feudo deuoluto ad illius hæredes, hoc
enim non esset vere feudi conditionem facere meliorem, sed propriam vassalli,
preterea nimis certum illud erat, eo modo posse vassallum feudi conditionem fa-
cere meliorem, neque aliquo iure id exprimente erat opus, cum quemlibet sibi
consulere posse, & meliorem suam conditionem facere, nemo sanæ mentis in du-
44 bium reuocet, † vnde text. ille fuisset de re indubitabili contra *l. quod Labeo, ff. de
carbon. edict.*

Secundo idem probatur auctoritate multorum iuris interpretum, & impri-
45 mis *Afflict. in d. §. e contrario, vbi*, postquam statuit † rem à vassallo emptam,
vti burgensaticam, existentem tamen in territorio feudi, burgensaticam rema-
46 nere in persona emptoris, † limitat, vt non habeat locum, si postquam emit rem
burgensaticam de ipsa soluisset seruitium per annos triginta, & rationem affert,
quia voluit dictam rem burgensaticam facere feudalem, quod patet, quia est in
augumentum feudi, in qua quidem ratione admodum clarè exprimit, posse vas-
sallum, si vellet emendo rem burgensaticam facere eam feudalem, certum est au-
tem velle, quando feudo, vt feudo emit; neque dicatur id verum esse, si pro
ea præstet seruitium spatio triginta annorum, vt *Afflict.* nam licèt illud sit princi-
pale dictum *Afflict.* ratio tamen, quam affert, cui nos innitimur, dicto est vni-
47 uersalior † continetque conclusionem vniuersalem, posse vassallum rem burgen-
saticam facere feudalem, quod clarius paulo inferius exprimit afferendo alium
modum à superiori diuersum quo rem feudalem vassallus efficit, cui modo ean-
dem affert rationem, quia potest rem burgensaticam facere feudalem, verba
48 satis apertè rem determinantia sunt huiusmodi † sit ergo cautus vassallus, quan-
do fieri facit reintegrationem sui feudi, vt non apponat in inuentario bono-
rum feudalium bona burgensatica, quod per appositionem videretur voluisse
quod res illa efficeretur feudalis, quod facere potest vt supra dixi, quod tene-
menti. Idem tradunt *Paris. de Puteo in tractat. de reintegrat feud. capitulo cen-
tesimo nonagesimo quinto, incipit Bara. habens feudum, numero primo, & secun-
do, Balzaranus dicto §. e contrario, columna penultima, circa medium, vbi alios
adducit, Ioannes Garzias de expens. & meliorat. capitulo vigesimosecundo, nu-
49 mero quarto, & sexto. Molin.* † *de primogenit. Hispan. libro primo, capitulo
vigesimosexto, sub numero tertio, versiculo quod nedum*; vbi postquam do-
cuit rem maioratui additam si per se subsistere potest, non sequi maioratum;
50 neque ei cedere, & ampliauit procedere, † etiam quando res maioratui ad-
51 dita est accessoria, ita vt res addita, ac res maioratus fiat vna; limitat † tamen
nisi expressè, ac scienter à maioratus possessore addita sit cum eadem qualitate
maioratus; & vt perpetuo ipsius maioratus efficiatur.

52 Idem, sub numero quarto statuit † additamentum effici feudale, quan-
do expressè adiectum fuerit cum qualitate prioris rei, & ita statuit intelli-
genda iura dicentia, accessoria, & adiacentia naturam rei principalis in
omnibus sequi, *lege si quando cum similibus*, C. *de bon. vacan. libro de-
cimo*.

53 Idem *sub numero sexto*, dicit † iurisdictionem acquisitam non venire cum
Castro ad fauorem successorum in eo, nisi acquirens expressè id dixerit, ac
voluerit, & ibidem loquens de gabellis acquisitis subiungit, si eo animo ac-
quisiuit, vt maioratus naturam sequantur, id disponere, & exprimere de-
bet.

54 *Idem sub numero septimo* statuit † si quid præscribatur ex titulo maioratus, &
tanquam res maioratus licet id ex errore facti processisset, nec verè res ipsa res
maioratus sit ad successoris tamen eiusdem maioratus, non ad eiusdem, qui præ-
scripsit, hæredes pertinebit, ex quibus constat planè præscripta titulo maiora-
tus ad illud spectare; Idem dicendum de acquisitis pacto, si maioratui expressè
quæsita, cum † præscriptio contractus, & pacti vim habeat, *Bald. consil. 315.*
columna prima, volum. 3. in materia feudi. Freccia libro tertio, in quarta diffe-
rentia feudorum fol. mihi trigentesimo vigesimo septimo, in fine & sequenti idem
56 *numero duodecimo*, statuit, si † seruitus pretio empta, ac imposita fuit, dicendum
57 erit eam maioratui accrescere soluta maioratus possessori æstimatione † nisi eo pa-
cto empta fuisset, vt maioratui perpetuo acquireretur, tunc enim accrescit ma-
ioratui, absque precij solutione *Melchior Pala &c. parte prima, quæstione deci-*
58 *ma, numero quadragesimo primo*; vbi † admittit de nouo quæsita sortiri naturam
antiqui feudi, si vniuntur per eum, qui possit facultatem regali, vel per modum
meliorationis feudum augere, *numero autem quadragesimo secundo*, docet suffi-
cere in acquirente fuisse animum coniungendi, qui probetur ex eo, quod simul
cum feudo possessum sit, & sub vno nomine appellatum, & quod requiratur ali-
quis actus facti per quem appareat, quod res nouiter requisita vnitur veteri
Schraders de feud. in secunda part. nonæ partis principalis, sectione secunda, sub
59 *numero decimotertio, versiculo hæc tamen conclusio tradit*, † bona mobilia, vel im-
mobilia, quæ quolibet modo feudalia effecta fuerint ex eisdem causis amitti ex
quibus amittitur feudum, siue bona per se subsistere possint, siue non, & quoties-
cumque inuestitura, vel recognitione, vel præscriptione feudalia, & augumen-
tum veteris feudi effecta fuerint, ex quibus elicimus non solum per inuestitu-
ram, sed per solam recognitionem, & per solam præscriptionem posse aliqua
fieri feudalia, & augumentum feudi, adeo quidem, vt ijsdem causis amit-
tantur, quibus feudum, neque ipsa, aut eorum æstimationem feudo deuoluto
ad hæredes pertinere. Idem repetit *eadem secunda parte, nonæ partis principa-*
lis, sectione quarta, in octaua quæstione, sub numero septimo, versiculo hæc tamen
conclusio Renat. Choppin. de dominio Franciæ, libro primo, titulo sexto, per totum;
60 qui † ab initio quidem docet per confusionem bona vndecumque Principi obue-
nientia conuerti in corpus Regij patrimonij, perindeque haberi, ac si ab initio fi-
scalibus in prædijs numerata essent, idem de priuatorum patrimonio, eorumque
feudis tradit numero octauo, supposito animo confundendi in patrefamilias,
61 hinc ex feudistarum † sententia determinat inferri quidem feudum superiori ad-
ditum, cum eo non consolidati animo patrisfamilias deficiente, secus igitur eo
concurrente, idem ex sententia *Bald. capitulo primo, §. præterea Ducatus de pro-*
62 *hib. feud. alien.* statuit † nouam Arcem Marchioni concessam Marchiæ partem
minimè æstimari, sed inter Marchionis hæredes diuidendam fore, nisi nomina-
tim Marchiæ oduretur, nominatim, ergo odurata Marchiæ pars erit, dicitur au-
tem odurata, quando feudo, vt feudo fuit acquisita.
63 Ad primum † respondendum, quod additum feudo simpliciter si per se subsi-
stere possit, non accrescit feudo, si vero non additum simpliciter, sed feudo, vt feu-
do totum oppositum, vnde *text. in d. §. e contrario*, quatenus dicit additum non
64 accrescere intelligẽdus de re simpliciter addita, neque obstat ponderatio, qua eli-
ciebamus loqui de re feudo, vt feudo acquisita, quia statuit ea quę per se subsiste-
re nequeunt cadere in cõmodum feudi, animaduertendum. n. posse per se subsiste
re, vel nõ posse, nõ à rei natura, & loci, qualitate hanc desumere, sed ab intẽtione
acquirẽtis, ideo seruitus licet corporali rei adhęreat precio tñ empta haberi loco eo
rũ, quę per se subsistũt, quia talis cẽsetur ex animo emẽtis, *d. §. si vassall.* statuit. n.

eam rem per se subsistere posse, quæ per se censetur, ideo postquam dixit, quod
per se subsistere possit, se ipsum declarans, subnectit, idest vt per se censeatur, hoc
est per se, & separatim enumeretur, & recenseatur, censeri enim nil aliud est, quã
in censum, & numerum alicuius arbitrio describi, & redigi, *vnde l. 12. tabul.* ita
cautum erat Censores Populi æuitates, soboles, familias, pecuniasq; censentor,
hinc censeri, est alicuius arbitrio æstimari, & recenseri, vnde rectè, in text. res per
se subsistere dicitur, quæ à domino talis censetur, & iudicatur, ergo quas dominus
separatas arbitratur, licet alicui rei adhęreant per se tamen stare dicuntur, quia à
domino per se recensentur, & separatæ enumerantur, hinc ea per se non subsistunt
quæ separatim non enumerantur, seu describuntur, & separatas dominus nõ cen-
set, non arbitratur; enumerantur autem per se, quæ non ita fuere per acquirẽtem
feudo vnita, vt quasi ab eo absorpta vnitatem cum eo constituerent, per se autem
non enumerantur, quæ ita vnita per acquirentem feudo vt quasi absorpta vnitatẽ
cum eo constituerent, vt autem ita sint vnita, vel non vnita pendet à voluntate ac-
quirentis, si enim velit quæsita feudalia fieri, acquirendoque declaret se feudo, vt
feudo acquirere, sunt vnita feudo, neque per se censentur, vt multorum auctorita
65 tibus ante probauimus, atque huc spectat famigerata iuris sententia † accessoria,
& adiacentia naturam rei principalis in omnibus sequi, *l. si quando, C. de bon. va-
can. lib.* 10. si autem simpliciter acquirat, itaut non appareat eum voluisse feudo
formaliter accepto acquirere res separata est, per se censetur.

Nihil facit si exempla quis animaduertens ponderet in exemplo eorũ, quæ per se subsistunt poni prędium, contra vero in exemplo eorum quę per se non subsistũt poni seruitutem, quorum cum primũ eius conditionis sit, vt natura sua per se subsistat, non voluntate acquirentis, secundum vero tale, vt natura non subsistat, itaut videatur dicendum subsistentiam, vel non subsistentiam per se à rei natura petitã in tex. non à voluntate acquirentis, Respondemus enim ea exempla posita, vt similitudine naturæ eiusq; effectibus voluntatis effectum cognosceremus, vt quemadmodum fundus natura sua per se subsistit seruitus nequaquã, ita eo animo acquisita, vt per se censeantur per se quantum ad rem nostram attinet subsistunt, quæsita verò vt alij accedant per se non dicuntur subsistere, quinimò adnotandũ, quemadmodum potest voluntas acquirentis facere, vt res natura sua per se subsistens, qualis est fundus; fiat tamen alterius accessoria, & ita quantum ad eius effectum non subsistens, ita econuerso potest facere, vt res natura sua non subsistens saltem æstimatione, & eius arbitrio considerata per se subsistat, & ideo non ad commodum eius spectet ad quem res principalis pertinet, sed ad commodum suorum hæredum, vnde planè constat, vt etiam supra admonuimus si Vassallus seruitutem feudo acquirat; non eo tamen animo, vt cedat in vtilitatem feudi eius æstimationem feudo deuoluto ad heredes Vassalli pertinere, §. *si Vassallus tenui. hic finitur lex &c.* hinc text. noster, quando inquit si res per se subsistere non potest exemplumq; in seruitute affert feudo accrescere est intelligendus non limitatè iuxta exẽplum propositum, seruitutis de rebus, quæ natura sua non subsistunt, sed de omnibus rebus quæ eo animo quæsitæ, vt per se non subsistant, neque de omni seruitute, sed de ea quæ eo animo quæsita, vt eius commodum ad feudum spectet alioqui, vt antea admonebamus male in seruitute disponeret, tum statuendo directè, vt omnes seruitutes feudo accrescerent contra *dictũ §. si vassallus*; tum statuendo indirectè, vt nihil eorum quod natura sua subsistere possit feudo accrescat, contra rationem generalem in eodem text. propositam feudatarium meliorem conditionem feudi facere posse.

Ex his apparet fallacem eam distinct. esse, quam ex cortice verborũ relatos tex. contingentes arte dubitãdi studio, remq; exactè perpendendi eliciebamus hanc

66 que omnino amplectendam † Aut res voluntate acquirentis per se non subsistit, quia alteri adeo vnita, vt per se non censeatur, idest ex arbitrio acquirentis per se non describatur,& siue natura sua subsistat,siue non feudo cedit. Aut verò voluntate acquirentis per se subsistit, & tunc siue natura subsistat, siue non cedit omnino feudo,sed vel separanda,vel si dominus nolit,aut res separari, nequeat preciũ restituendum,& hæc est vera ni fallor, & solida horum textuum sententia, quam communiter interpretes amplectuntur, vt ex eorum dictis antea relatis apparet,licet non adeo explicatè textus allegatus enucleent.

67 Ad secundum respondendum † Baldum loqui de acquisitione facta simpliciter non vero feudo vt feudo,quod ex eo apparet, quia loquitur de eo qui iuxta feudum,feudalem alium emit,non de eo, qui feudo vt feudo emit, eoque proposito, vt accessio discreta non fiat feudalis,vera est,quando est omnino discreta,& quantum ad suam subsistentiam,& quantum ad voluntatem acquirentis,secus si voluntate acquirentis sit concreta,licet sua subsistentia discreta,alioqui volens non posset feudi conditionem facere meliorem quod falsum, vt supra.

68 Ad tertium respondetur † accessiones separabiles spectare ad heredes vassalli, si verè separabiles sint etiã voluntate acquirentis, quia nõ fuerint feudo, vt feudo quæsitæ,& ideo factæ feudales,secus si feudo, vt feudo quæsitæ, & sic factæ feudales,tunc enim à feudo verè inseparabiles sunt,licet à primis rebus feudalibus separari possint, cum enim ipse in feudum euaserint à se ipsis separarentur, quod est ridiculum, inseparabiles verò spectare quoad precium ad heredes si natura sua solum inseparabiles sint, non vero etiam voluntate acquirentis,qui voluerit feudo, vt feudo acquirere, & ita communiter hanc regulam intelligi probant auctoritates antea perpensæ, quas non repeto, & iura ponderata.

69 Ad quartum respondendum † acquisitionem factam sub nomine dignitatis feudalis non facere transire in feudum, quando simpliciter est facta sub nomine dignitatis feudalis,neque cetera concurrunt habilia, sed potius de contraria requirentis voluntate appareat, prout in terminis propositi argumenti per non vnionẽ apparet, at nos in quæstione supponimus habilia, nempè etiam vnionem, de qua aliquo modo ex facto appareat, regula enim vt acquisitum dignitatis nomine dicatur ipsi dignitati quęsitum, habet locum in dubio, vbi nempè non apparet de contraria voluntate acquirentis,vt rectè *Ripa d.resp.3.numero* 7. ibi,vnde cum ex hoc cognoscatur intentio Heliæ donantis, quod noluit Comitatum alieno acquirere Regno non refert vtrum nomen dignitatis fuisset antepositum,vel dumtaxat expressum.

70 Ad quintum respondendum, † aut Ripæ auctoritatem esse intelligendam de acquisitis, & vnitis feudo materialiter accepto nempè bonis feudalibus non tamen, vt feudalibus, neque eo animo vt acquisita feudalia fiant secus si de vnitis feudo,vt feudo, & sic formaliter accepto sub nomine feudi.

Vel in erronea esse sententia à communi schola aliena, & a rationibus, & iuribus antea ponderatis.

SVMMARIVM
quarti Articuli.

71 *Agnati, & Dominus directus sunt legitimi contradictores aduersus fœminam petentem immißionem in melioramenta rerum feudaliũ, quando conuentum vt omnes meliorationes feudales euadant, atque feudo finito ad dominum deuoluantur absque precij restitutione.*

72 *Pactum vt finita emphyteusi melioramenta pertineant ad dominum, absque alia satisfactione valet.*

73 *Aedificia in solo feudali facta feudalia fiunt si pacto conuentum vt feudalia fiant omninoque naturam feudi sequantur.*

74 *Secus si ea præsumptio posßit capi, vt ædificans, seu rem feudalem quouis modo meliorem efficiens habuerit animum solummodo vtiliter gerendi proprium negocium, non verò domini.*

ARTICVLVS QVARTVS.

Quando fœmina petit immißionem in melioramenta, quando fuit conuentum vt omnes meliorationes feudales euaderent, atque finito feudo ad dominum directum deuoluerentur, absque alia pretij restitutione.

71 Breuiter asserendum † agnatos & dominium directum legitimos esse contradictores propter non ius fœminæ immissionem petentis, quod probatur. Primò quia dicta fęmina nullam separationem, aut æstimationem melioramentorum prætendere potest, alioqui omnino pactum inutile esset nihilque profsus
72 operarentur, † cum tamen in iure satis sit manifestum tales pactiones, vt finita emphyteusi melioramenta pertineant ad dominum directum, absque alia satisfactione optimo iure valere *Iaf. in l. 2. n. 28. C. de iur. emphyt. post Bart. in l. iubemus 2. §. sanè nu. 2. C. de sacros. eccles.* Paris. *de Puteo de reinteg. feud. c. 14. incipit fuit facta concessio, nu. 7.* quia pactum in rem scriptum afficit singularem successorem, *l. 3. §. opus vbi Bart. nu. 2. ff. de alien. iud. mut. caus. fact.* qui distinguit intra pactũ personale, & in rem scriptum, hoc transit, illud vero non transit ad successionem *Valasch. in quæst. emphyt. q. 25. nu. 18.* & fuit dictum *in una* Romana *saluiani interdicti 10. Ianuarij 1611. coram R. P. D. Vbaldo.*
73 Secundò, quia † licet sit controuersia nunquid melioramenta, & ædificia facta in solo feudali, feudalia euadant, aliquibus affirmantibus, & aliquibus negātibus, nihilominus stante huiusmodi pacto, vt dicta melioramenta non sint restituenda, videtur vera opinio, vt fiant feudalia omninoque naturam feudi sequantur, itaut quantum ad dominium directum statim fiant domini directi, quantum vero ad vtile, fiant vasalli, quam opinionem inter omnes apertissimè profitetur *Gabr. consil. 188. nu. 88. vol. 1. sequuturque* Rota *in una Lucana Molendini 27. Iunij 1612 co*
74 *rā* R. P. D. *Penia, licet videatur eadē contra sentire in sup. allegata* Romana *saluiani interdicti coram Vbaldo* † contraria enim opinio procedit, quando potest ea præa præsumptio, vt ædificans, seu aliter rem feudalem meliorem efficiens, habue-

rit

rit animum simpliciter gerendi vtiliter proprium negotium, non vero domini, quem in re nostra simpliciter habere non potuit, cum sciret futurum, vt finito feudo omnes accessiones, in vtilitatem domini directi caderent, quamobrem solum potuit habere animum fruendi accessione vsque ad feudum finitum, non vltra, quia certum erat, non vltra neque se ipsum, neque hæredes frui posse, quamobrem cum habuerit animum fruendi tantum vsque ad feudum finitum, sibi limitatè quantum ad hanc fruitionem attinet præsumetur acquirere voluisse domino vero, in eo quod reliquum, & per consequens habuisse animum sibi acquirendi dominium vtile, domino vero directum, & in his terminis rectè loquuntur *Bartol. in l. prima, §. primo, colum. prima in princip. versic. non obstat contrarium, ff. de superficiebus, Bald. in cap. primo, §. si quis de manso colum. prima in princip. si de inuest. feud. fuer. contro. Afflict. in §. si vassallus, num. 18. titulo hic finitur lex &c. Cephal. consil.* 183. *num.* 39. *Rutn. cons.* 135. *num.* 12. *versic. item expensas, lib.* 3. *cum alys concordan. ad Surd. decis.* 300. *num.* 10, qui arbitrantur eiusdem iuris æstimari melioramenta cuius est fundus, vt scilicet si fundus sit feudalis, vel emphyteuticus melioramenta quoque sint feudalia, vel emphyteutica, si igitur talia melioramenta euadunt eiusdem conditionis, cuius feudum, cum supponamus in feudum fœminam non immitti, idem ratione horum melioramentorum erit asserendum, cum eiusdem omnino iuris existant.

SVMMARIVM
Articuli quinti.

75 *Agnati* / *Dominus directus* } *sunt legitimi contradictores aduersus fœminam institutam immissionem petentem ratione meliorамentorum in re feudali factorum conuentione stante ne vassallus feudum melius facere possit, quando meliorationes non erant necessariæ, si vero meliorationes erant necessariæ non sunt legitimi contradictores, vt numero* 77.

76 *Meliorationes donandi animo factæ videntur à viro in mala fide constituto.*

78 *Pactum ne liceat meliorare non refertur ad impensas necessarias, sine quibus res seruari nequit.*

79 *Seruatio rerum Reipublicæ interest.*

80 *Pactum ex quo rerum peremptio sequitur quasi contra publicam auctoritatem, & bonos mores non est seruandum.*

ARTI-

ARTICVLVS QVINTVS.

Quando fœmina petit immiſſionem in melioramenta conuentione ſtante ne vaßallus feudum melius facere poßit.

75 Diſtinguendum † Aut fuere meliorationes non neceſſariæ, licet forte vtiles, Aut neceſſariæ,

Primo caſu aſſerendum non eſſe legitimos contradictores,

Probatur, quia talium meliorationum æſtimatio, aut ſeparatio prætendi ne-
76 quit, † ſi quidem à viro in mala fide conſtituto factæ fuere, ſciebat enim ſibi id non licere, quod ita eſt intelligendum non licere, vt inde commodum conſequi poſſet vnde donandi animo meliorationes factæ videntur facit *tex. in* §. *ex diuerſo, Inſtit. de rer. diuiſ. & in l. ſi is contra quem, C. de ædific. priuat. & regula iuris per errorem, ff. de reg. iur. ita determinat Garzon. in tract. de fæm. ad feud. recipiend. verſic. vigeſimo ſeptimo reſtringitur in fine*, quem refert, & ſequitur *Roſental. de feud. c.7. concluſ.54. num.* 2. Si ergo fœmina has meliorationes prætendere nequit, conſequens eſt, vt per exceptionem defectus proprietatis, de qua ab initio apparet, à contradictione excludatur.

77 Secundo caſu, † quando fuerunt nimirum neceſſariæ, contraria ſententia eſt tenenda, æſtimationem hæredi, & per conſequens fœminæ inſtitutæ perſoluendum, & ideo eius nomine immiſſionem prætendere poſſe, donec eo nomine
78 ſibi ſatisfactum, & ſui contradictionem ceſſare, Ratio eſt, † quia pactum ne liceat melius facere, non refertur ad impenſas neceſſarias, ſine quibus ſeruari res non potuiſſet, Tum quia non præſumitur dominus rei ſuæ interitum paciſci,
79 tum quia talis pactio Reip. inutilis cuius rerum † ſeruitio intereſt, §. *conſidera-*
80 *ui in Authent. vt ius ſine quo ſuffragia coll. ſecunda*. Ideo † tamquam contra publicam vtilitatem, & bonos mores non ſeruanda, *l. generaliter de verbor. obligat.* & in terminis ita ſentit *Roſental. dicta concluſione* 54. *num.* 20. *verſic. quod quidem ad vtiles*.

SVMMARIVM

Articuli ſexti.

81 *Melioramentorum ratione ſæpe poſſidenti ius competit, & ſic exceptio, non poſſidenti verò non competit actio.*

82 *Locupletari nemo debet cum alterius iactura.*

83 *Reſtitutio in integrum minori reſtituitur ob denegatam immiſſionem quando ſequuta eſt læſio.*

Declara vt num. 87.

84 *Agnati* / *Dominus directus* { *ſunt legitimi contradictores aduerſus fœminam inſtitutam petentem immiſſionem ſolummodo ratione melioramentorum in bonis feudalibus factorum, ſi poſſident, quamuis certum ſit talia melioramenta fœminæ deberi.*

85 *Possessio ex parte vasalli possidentis rem vt feudalem non minus est priuilegiata, quàm possessio ex parte fœminæ possidentis ratione melioramentorum tantum.*

86 *Impensarum æstimatio in rebus feudalibus facta finito feudo an, & quatenus hæredibus vasalli debeatur.*

ARTICVLVS SEXTVS.

Quando in confesso est melioramenta, vel separanda, vel pretium restituendum, Dominus tamen directus iustam feudi possessionem obtinuit, vel etiam agnati, ad quos meliorationes non pertinent.

VIdetur primo aspectu dicendum non esse legitimos contradictores, ne fœmina patiatur irreparabile damnum, cum enim non raro contingat, † vt hæres,
81 si possideat habeat quidem ius retinendi ratione melioramentorum, & sic exceptionem; si vero non possideat nulla ei competat actio ad meliorationes petendas, *l.in fundo, vbi etiam DD. communiter, ff.de rei vendic. & in §.ex aliena, Instit. de rer.diuis. Bart.in l. si non sortem 26.§.si centum, ff.de cond.indeb.num.4.* quem ibi sequuntur Doctores communiter *iuncta l. si in area 33. & ibi DD.ff.de condict.indeb.* consequens est, vt si ei non prosit remedium possessorium, quo mediante possessione obtenta, retentione vtatur pro meliorationibus consequendis de illis
82 actum sit, sequaturque absurdum, † vt aduersarius fiat locuples cum alterius iactura *contra cap.de reg.iur.in 6.& l.nam hoc natura, ff.de cond.indeb.*
83 Secundo, quia † ex facto *Odofredus refert in l. fin.C. qui leg. person. stand. in iud haben.* & post eum *Boer. decis. 350. num. 4.* cum quidam magnas possessiones in feudum tenens factis in ijs multis necessarijs, & vtilibus expensis filia pupilla relicta decessisset eam ab agnato turbatam, cum vero possessorio vti possidetis agens succubuisset deinde restitutionem in integrum petijsset, restitutam contra sententiam fuisse, quoniam magna eius fuisset læsio, vt quod impensas si non possedisset actionem non habuisset, sed benè possidens iure retentionis, vti potuisset ex quibus constat etiam possidente aduersario hæredem nihilominus immitti ne læsionem patiatur.
84 In contrarium † est veritas, quæ probatur

Primo, quia quando planè constat bona esse feudalia, & talia ad quæ fœmina non admittenda, eam non posse immitti aduersario possidente supra statutum, tunc enim tantum ad possessionem admitti videmus, quando saltem coloratam aliquam rationem allegat, ob quam dubium Iudicem reddere possit an ipsa feudalium sit capax, constat autem in re nostra omnino incapacem esse cum solum ad prætensionem melioramentorum se restrinxerit, neque ius in feudo, vt feudum prætendat.

Secundò quemadmodum si fœmina possideret non esset ab ea rei possessio auferenda, nisi ei sui crediti nomine satisfactum, quia constat eam ius aliquod habere, ita econuerso, si dominus, vel agnati possideant non erunt priuandi suo feudo, nisi id omne relinquatur, quod superest deductis expensis, quia constat eos
85 maximum ius habere, † non enim minus debet esse priuilegiata possessio ex parte agnati; si æque iusta, quàm ex parte fœminæ cum is possideat, vt dominus, ea verò, vt creditrix, ad eum res principalis spectat, & vt plurimum pro maiori parte,

raro

raro enim contingit meliorationes rei principalis vires superare; ad eam accessorium, & pars minor, regulaque vt in pari causa melior sit conditio possidentis de qua supra in quocumque iusto possessore locum habet.

Ad primum respondendum legem non reputare damnum, vt aliquando fœmina talium impensarum æstimationem non consequatur, si enim damnum reputaret numquam denegaret actionem, In tantum ergo damnum id sentit, in quantum præstat fœminæ remedium opportunum; in quantum verò non præstat, non sentit damnum, alioqui imperfecta admodum lex, quæ in necessarijs deficeret, quibus potuisset, facillime, perfecteq. cõsulere, in illis enim casibus, in quibus con-

86 cedit solam retentionem, non verò actionem, non reputat † impensarum æstimationem simpliciter deberi, vt simpliciter præstanda, sed secundùm quid, ita vt secundum quid præstanda, nempe cum mediante retentione obtinere possit; ideo ridiculum profectò esset, vbi lex denegat actionem pro re credita limitatè consequenda, nos interdictum concedamus pro maiori re obtinenda, & retinenda, in qua vt accessorium, & pars vt plurimum minima res credita continuatur, si enim quod minus denegatur, multò magis deneganda quod maius.

87 Ad secundum respondendum † præfatos Auctores non loqui agnato sine vitio possidente, sed supponere fœminam primo possedisse, & turbatam ab agnato, & sic cũ possideret fuisse in ea cõditione, vt suas meliorationes sibi debitas mediante retentione consequi potuerit, ea verò vitiosè priuata turbata possessione, ideo non est mirum, si restituenda, quia multum ablatum nempe remedium, quod antea habuit meliorationum consequendarum; secus si nunquam possedisset, nec turbatione mediante, sed legitimo modo agnati possessionem obtinuissent, tunc enim nullam læsionem prætendere posset, non enim modum impensarum consequendarum amittit, quem nunquam habuit, cum nunquam possessionem obtinuerit.

Vel secundo procedit auctoritas præfatorum, quando fœmina petebat immissionem agnatis nondum possidentibus, secus si agnatis iustè possidentibus immissionem prætendat, vt in casu nostro.

F I N I S.

Henricus Clericus publ. auth. corr.

Complura errata in hoc opere imprimendo furtim irrepsere. Complurium correctionem hic adnorauimus; Reliqua prudenti Lectori corrigenda relinquimus.

Locus erratorum	Errata	Correctio.
Quæstio 1. in sum n.9.	Alijs,&	Alijs etiam
nu.2. in corpore	Lobueuire	l.lege obuenire
Quæst.2. in sum.n.32.	includit	excludit
nu.99.	ad	id
	eam	causam
nu.102.	agendum	circa heredem immit
nu.107.		tendum quando plu-
		res veniunt cum diuer
		sis testamentis.
nu.5. in corpore	aduersus	aduersus inietâtem
nu.102.	l.neq. nata-	l.vel negare ff.
nu.250.	les	
	post vocem	Quibus hoc beneficiũ
	casibus desi-	competere non potest
	derantur ver-	aut in aliquo ex illis
	ba	
nu.278. in corpore	dicta proce-	dicta à Beroo procedũt
	dunt in con-	in contradictore
	tradictore à	
	Beroo	
quæst.3 nu.47.	adiecit	adiuit
nu.2. in corpore	partes Iudi-	partes executoris
	cis executo-	
	ris	
	Iudouico	Ludouisio
	fallum	fallum
	ostendit	non ostendat
	fateri cum	fateri fatuum cum
nu 130.	actum	actu
nu.143. in corpore	& alij	& alij ff. de acquir.
		possess.
nu.143.	secundo	tertio
nu.159.	sup	infra
Quæst.4. in prin.art.	Testatore ab	Testatore
	herede	
nu.16. In corpore	vel ita	velim
nu.33.	panem	parum
nu.65.	præter	Prætor
nu.67.	Burant	Durant.
nu.72.	cum	non
quæst.5. in prin 8.art.	Testatore	Testatore obtinuit
quæst.7.n 29 in corp.	in l.2.	il 2.
nu 155. in sum.	ingreditur	egreditur
nu.157.	eum	cum
quæst 9.nu.41 in sum.	professio	possessio.
nu.37.	quasi	praxi
nu.39.	retinendam	restituendam
quæ.10.n.53. in corp.	factus	fatuus
nu 99. in corpore	possessionis	possessoris
nu.100.	poenam inci-	poenam non incidit
	dit	
nu.180.	concessit	Iudex concessit
nu.11.	vel partis	vel per partis
nu.122.	aduersarijs	aduersarij
nu.122. in fine	licentiæ	licere
nu.145.	vis	ius
nu 150. in fine	aliquam	reliquam
nu.167. in corpore	quod reliquũ	quod reliquum est ad
	ad fidei com-	fideicommissariũ spet
	missarium	tare
	spettare est	
nu.188.	satisfacere es-	satisfacere hæredéq.
	set	immittere ad hunc fi-
		nem esset
nu.222. in fine	in fideicomis	iure fideicommissi
nu.142. vers. ad 4.	quartum	quarum
ante nu.253.	fecisse	coepisse

Locus erratorum	Errata	Correctio.
nu.260. in fine	eo volente	eo non volente
nu.276.	ad tradita	ad tradita supra
	quinto	
quæst.11.n.19. in corp.	concludẽdũ	consulendum
quæst.13 in prin quæ.	haberem	hæredem
nu.3. in corpore	possessarum	possessionem
nu.13.	partim ad	partim habet partim
	quod nõ ha	non habet
	bet	
nu.25.	Pius	Picus
nu.47	tertijs	tutius
nu.48.	prima consti-	prima constit. C.
	acit Codicis	
nu.50.	pert pactis	peten part. petentib.
	petere	
nu.77.	astringere	attingere
nu.95.	totum	tutum
nu.102. in sum.	hæredis	vxoris
nu.99. in corpore	autem	aut
nu.106.	ferader	schrader de feud.
nu.108.	indiuisum	limitatum
quæst.14 n.11. in corp.	abesse	obesse
nu.19.	non talis	talis
nu.23.	vbi non dat.	vbi nõ potest dari pos
	possessio vẽ-	sessio ventri, ibi
	tri,&	
nu 58.	priuatione	prouisione
nu.65.	Ian.	Tan.
quæst.15.nu.2 in sum.	immitatur	imitatur
fal.p.		
nu.49 in corpore	puniti	prouisi
nu.59.	Nuntiũ pos-	Nuntium prouidisse
	sedisse	
nu.62. in fine	de latere nos	de latere nos missus
	mistro	
nu.126.	vitiosis	gratiosis
nu.196.	contradictio-	contradictio, in
	ne	
nu.111. in corpore	Ian.	Tan.
nu.151.	censeo	certo
nu.179.	res affirmati-	tres affirmatiuæ
	ue	
quæst.16.n.3 in corp.	Caratiuli	Cacinnoule
nu.4.	Ad primum	primum
nu.8.	glos.ord.	glos.O.
nu.eodem	vt possessio-	ui possessionis
	nis	
nu.13.	Cunali	Cratell
nu.17.	superiori	sequenti
nu.21.	detectus	directus
nu.31.	acquirente	acquiescente
nu.64 in corpore	Comalibus	Carnalibus
quæst.17.n.15. in corp.	Calder.	Caldas
quæ.18.nu.8. in corp.	ex literis	ex legis
nu.25. in corpore	filia anteuer-	filiam præueniendo
	tendo	
nu.33.	Iuris nostræ	legis nostræ
nu.51.	Miscelli ff.	Miscelli.
quæst.19 n.2. in corp.	schench d.ar.	d.c.
nu.106.	qua	quia.
quæst.20 n.8. in corp.	Brun cõs.85.	cons.105.
nu.12.	afflict.nu.50.	nu.5.
nu.13.	nam	num
nu.17.	facturum	factarum
nu.30.	meltoranni	melioranni
nu.41.	impliciter	simpliciter
nu.64.	censentur	censeto
nu.72.	successione	successorem